ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Підручник

За загальною редакцією
Р. С. Мельника

Видання друге

Видавничий дім
«Гельветика»
2023

УДК 342.92(075.8)
З-14

Рецензенти:

Професор кафедри державно-правових дисциплін Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор **Д. М. Лук'янець;**

Суддя Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду, доктор юридичних наук, професор **С. Г. Стеценко**

Колектив авторів:

Бевзенко В. М., Бєлікова М. І., Георгієвський Ю. В., Гриценко І. С., Коломоєць Т. О., Корнута Р. І., Кравченко М. Г., Куйбіда Р. О., Лученко Д. В., Мельник Р. С., Міхровська М. С., Миронюк Р. В., Приймаченко Д. В., Проневич О. С., Радишевська О. Р., Тимощук В. П., Школик А. М., Шлоєр Б. П.

Загальне адміністративне право : підручник / за загальною
З-14 редакцією Р. С. Мельника. – Видання друге. – Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2023. – 690 с.

ISBN 978-617-554-036-7

У підручнику розкривається зміст усіх інститутів Загального адміністративного права. Структурна побудова і текстове наповнення підручника обумовлюються сучасними українською та європейською доктринами адміністративного права. Значна увага у підручнику приділяється аналізу правозастосовної практики. Підручник розрахований на студентів усіх рівнів освіти за спеціальністю 081 Право. Він стане у пригоді також для аспірантів (ад'юнктів) та викладачів закладів вищої освіти юридичного профілю, науковців та юристів-практиків.

УДК 342.92(075.8)

© Р. С. Мельник, 2023
© Видавничий дім «Гельветика», 2023

ISBN 978-617-554-036-7

З глибокою вдячністю

Захисникам та Захисницям України

ПЕРЕДМОВА ДО ДРУГОГО ВИДАННЯ

Друге перевидання підручника зустрічає читача суттєво оновленим змістом. Водночас авторський колектив дотримується започаткованих традицій, пов'язаних із тим, що виклад Загального адміністративного права має обов'язково супроводжуватися розгалуженими прикладами з різноманітних сфер правозастосування, науковими коментарями, спрямованими на заглиблення у відповідну проблематику, а також аналізом чинного законодавства, який зорієнтований насамперед не на постановку проблем, а на вироблення конкретних рекомендацій щодо їх розв'язання.

Переформатування окремих розділів підручника було здійснене під впливом прийнятого Закону України «Про адміністративну процедуру», а також низки інших законодавчих інновацій, які значно збагатили сферу публічного адміністрування. Водночас читач на сторінках цього видання познайомиться й із принципово новими підходами до опису традиційних правових інститутів, які демонструють потужний і невпинний розвиток національної адміністративно-правової доктрини. Окремі ж питання, що стали предметом вивчення авторського колективу, раніше взагалі не піднімалися на рівні навчальної літератури з адміністративного права.

Не могли оминути своєю увагою автори також особливості здійснення публічного адміністрування в умовах воєнного стану та воєнної агресії проти України, що знайшло відображення у відповідних главах.

Традиційно автори з великою вдячністю та зацікавленістю чекатимуть на відгуки, коментарі й побажання, які дадуть змогу покращити зміст наступних перевидань.

ПЕРЕДМОВА ДО ПЕРШОГО ВИДАННЯ

Доля нашої свободи вирішується
у процесі технічної суперечки
про деталі адміністративного права.
Фрідріх Хайєк

Концепція підручника заснована на ідеї про необхідність принципового перегляду змісту та призначення адміністративного права у демократичній, соціальній і правовій державі, яке повинно орієнтуватися, насамперед, на забезпечення потреб приватної особи у її відносинах із публічною владою. Нормативним підґрунтям для такого розуміння мети адміністративного права виступає Конституція України, де встановлено, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ч. 2 ст. 3), порядок реалізації якого, власне, і має встановлюватися нормами адміністративного права. Не можна не звернути увагу також і на ч. 2 ст. 6 та ч. 2 ст. 19 Основного Закону, які вимагають від суб'єктів публічної влади діяти у межах та спосіб, визначених Конституцією і законами України, зміст яких становлять, передусім, норми адміністративного права. Тож адміністративне право виступає обов'язковим конструктивним елементом сучасної парадигми відносин, що виникають за участю приватної особи та держави, «захищаючи, насамперед, особистість від надмірного, несумісного з умовами її вільного розвитку, державного втручання»[1].

Представлений підручник принципово відрізняється від інших навчальних видань, які сьогодні доступні українському читачу. Для подібного висновку є три причини:

по-перше, автори підручника поставили собі за головне завдання викласти вітчизняне адміністративне право через призму основних положень європейського адміністративного права. Такий крок є необхідним та подекуди обов'язковим не лише з огляду на євроінтеграційні прагнення України, а й із позиції того, що чимала кількість українських юристів уже доволі активно працює на європейському рівні, а раз так, то європеїзація українського адміністративного права є важливим чинником підвищення знань останніх про європейське право. Як наслідок, автори послуговувалися такою термінологією з європейської правничої

[1] Елистратов А.И. Основные начала административного права. Москва, 1917. С. 129.

науки та європейського законодавства, як: публічна влада, публічне управління, публічне право, публічне майно, адміністративний акт, адміністративний розсуд, електронне урядування тощо.

Необхідність орієнтації підручника на європейське право взагалі та адміністративне зокрема викликана також і тим, що для українських правозастосовників відомою мірою обов'язковими є рекомендації Ради Європи та рішення Європейського Суду з прав людини. Зазначені документи також стали предметом аналізу авторів підручника, які у такий спосіб намагалися ознайомити українського читача з їхніми положеннями, обґрунтувати необхідність керуватися останніми вже сьогодні, не чекаючи прийняття відповідних українських нормативних актів;

по-друге, викладаючи матеріал, автори орієнтувалися на відому тезу про те, що адміністративне право є конкретизованим конституційним правом[2], що, власне, і пояснює надзвичайно тісний взаємозв'язок названих правових утворень. У цьому разі йдеться про те, що конституційне право: 1) визначає структуру та повноваження публічної адміністрації; 2) формулює засади взаємовідносин публічної адміністрації з приватними особами; 3) визначає межу функціонування публічної адміністрації щодо приватних осіб, яка не може бути перетнута; 4) містить принципи, які є центральним елементом у системі принципів діяльності публічної адміністрації; 5) закріплює загальні засади функціонування держави, які рівною мірою можуть бути застосовані і щодо окремого випадку чи ситуації, які знаходять прояв у сфері функціонування публічної адміністрації.

З огляду на це, у підручнику можна зустріти велику кількість посилань на Конституцію України, відповідні Рішення Конституційного Суду України, а також намагання розтлумачити зміст тих або інших положень конституційного права через призму доктрини адміністративного права. Інакше кажучи, автори намагалися дати читачам відповідь на питання про те, а як же Конституція України діє у сфері публічного управління, орієнтуючи, як наслідок, правозастосовників на те, що Основний Закони є актом прямої дії, яким необхідно керуватися завжди та за будь-яких умов;

по-третє, представлений доробок – це фактично монографічний підручник, у якому відображено переважну більшість нових течій, які нині сформувалися у вітчизняній науці адміністративного права. Разом із цим наголосимо, що нині не йдеться про «чисту» науку, яка є більш характерною для дисертаційних досліджень. Авторський колектив намагався представити читачам лише перевірені практикою правозастосування наукові висновки та концепції, які можуть бути застосовані у процесі реалізації публічного управління.

[2] Werner F. Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht. DVBI. 1959. S. 527.

Автори підручника зосередили увагу на аналізі лише загальних положень (норм) адміністративного права, тобто **Загального адміністративного права**. Що ж до норм **Особливого адміністративного права**[3], то їх опанування, з огляду на величезний обсяг останніх, має здійснюватися у межах окремих (спеціальних) навчальних дисциплін за відповідними навчальними посібниками та підручниками.

Головними завданнями підручника є розкриття доктринальних засад Загального адміністративного права, пробудження інтересу до теоретичних і практичних проблем у сфері правозастосування, а також підвищення рівня української юридичної освіти. Окремі питання автори підручника лише поставили на обговорення або навіть і не зачепили своєю увагою. Проте цей недолік компенсується посиланням на чисельні наукові праці, у яких зацікавлений читач зможе відшукати відповіді на свої запитання.

Принциповою особливістю підручника є його орієнтація на практику діяльності суб'єктів публічної адміністрації та адміністративних судів. Подано чимало відповідних прикладів, покликаних «зв'язати» теорію з практикою, пояснити читачам, як той або інший інститут чи норма Загального адміністративного права використовуються у правозастосовній сфері. Приклади позначено у тексті за допомогою зменшеного розміру шрифту та сірого фону, які використано також і для виділення додаткової інформації, ознайомлення з якою дає змогу більш глибоко вивчити відповідне питання. Значно полегшить роботу з підручником також і його максимально деталізований зміст, який суттєво спростить читачу пошук необхідного матеріалу.

Авторський колектив висловлює вдячність рецензентам: доктору юридичних наук професору В.К. Колпакову та доктору юридичних наук професору, члену-кореспонденту НАПрН України С.Г. Стеценку за слушні зауваження та цінні поради стосовно рукопису підручника.

Будемо вдячні також і нашим читачам за відгуки та ідеї, які обов'язково отримають відповідне опрацювання під час підготовки підручника до перевидання.

[3] Особливе адміністративне право становлять адміністративно-господарське право, муніципальне право, поліцейське право, право публічної служби, будівельне право, телекомунікаційне право тощо.

ЗМІСТ

Передмова до другого видання 4

Передмова до першого видання 5

РОЗДІЛ І
ВИТОКИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА 22

Глава 1
Ґенеза вітчизняного адміністративного права
Гриценко І.С. (1.1–1.3), Школик А.М. (1.4) 22

1.1. Камералістика та поліцейське право як основа виникнення та розвитку адміністративного права 22
1.2. Формування адміністративного права у дореволюційний період на теренах російської імперії (1905–1917 рр.) 25
1.3. Радянське адміністративне право (1917–1990 рр.) 27
1.4. Адміністративне право на українських землях у складі Австрії, Австро-Угорщини, Польщі та Чехословаччини 31

РОЗДІЛ ІІ
ОСНОВОПОЛОЖНІ КАТЕГОРІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА 36

Глава 2
Публічне адміністрування
(Мельник Р.С.) 36

2.1. Публічне адміністрування як одна з форм реалізації публічної влади 36
2.1.1. Ознаки публічного адміністрування 36
2.2. Суб'єкти публічного адміністрування 44
2.3. Форми публічного адміністрування 45
2.4. Публічне адміністрування та господарська діяльність суб'єктів публічного адміністрування 47
2.5. Публічне адміністрування та публічний інтерес 50
2.5.1. Вступні пояснення 50
2.5.2. Історична ретроспектива проблематики 51
2.5.3. Термінологія 53
2.5.4. Визначення інтересу як публічного 53
2.5.5. Доктринальне розуміння категорії «публічний інтерес» 55
2.5.6. Конституція та публічний інтерес 56
2.5.7. Значення публічного інтересу для публічного адміністрування 57
2.5.8. Публічний інтерес як підстава обмеження прав людини 58

Глава 3
Адміністративне право – юридична основа реалізації публічного адміністрування
(Мельник Р.С.) 59

3.1. Адміністративне право в системі публічного права 59
3.1.1. Публічне право та його сутність 59
3.2. Поняття та предмет регулювання адміністративного права 60
3.2.1. Поняття адміністративного права 60
3.2.2. Предмет адміністративного права 61
3.3. Призначення адміністративного права 68
3.4. Завдання адміністративного права 69
3.5. Концепція «людиноцентризму» та її вплив на завдання і зміст адміністративного права 70
3.6. Розмежування адміністративного права та приватного права 72
3.6.1. Необхідність розмежування 72
3.6.2. Теорія субординації 74
3.6.3. Спеціально-правова теорія 76
3.6.4. Двоступенева теорія 77
3.7. Система адміністративного права 81
3.7.1. Поняття та елементи системи адміністративного права 81
3.7.2. Чинники, які впливають на формування системи адміністративного права 83
3.7.3. Загальне адміністративне право 87
3.7.4. Особливе адміністративне право 88
3.7.5. Сучасні тенденції розвитку системи адміністративного права 90

Глава 4
Концепції та принципи адміністративного права
(Школик А.М.) 93

4.1. Значення концепцій та принципів для адміністративного права 93
4.2. Види концепцій та принципів адміністративного права 95
4.3. Основоположні для адміністративного права концепції 97
4.3.1. Верховенство права і правова держава 97
4.3.2. Добре (належне) адміністрування 100
4.4. Окремі види принципів адміністративного права 105
4.4.1. Організаційні принципи 105
4.4.2. Матеріальні принципи 108
4.4.3. Процедурні принципи 111

Глава 5
Юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування (джерела адміністративного права)
(Мельник Р.С.) 116
5.1. Вступні пояснення 116
5.2. Структура норми адміністративного права 118
5.2.1. Адресат норми 120
5.2.2. Предмет норми 120
5.2.3. Правова ситуація 120
5.3. Юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування: побудова системи 121
5.4. Наднаціональний рівень: міжнародні договори як юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування 121
5.5. Наднаціональний рівень: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та практика Європейського суду з прав людини 125
5.6. Наднаціональний рівень: нормативні акти Європейського Союзу 126
5.7. Наднаціональний рівень: «м'яке» право 127
5.8. Національний рівень: Конституція України як юридичний регулятор діяльності суб'єктів публічного адміністрування 129
5.9. Національний рівень: інші юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування 133
5.9.1. Закони України 133
5.9.2. Підзаконні нормативно-правові акти 134
5.9.2.1. Нормативно-правові акти органів виконавчої влади та інших органів державної влади 135
5.9.2.2. Нормативно-правові акти органів влади Автономної Республіки Крим 136
5.9.2.3. Нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування 136
5.10. Рішення національних судів як юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування 137
5.10.1. Рішення Конституційного Суду України 137
5.10.2. Рішення Верховного Суду 140
5.11. Неформалізовані юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування 142
5.11.1. Норми моралі, традиції, звичаї 142
5.11.2. Юридична доктрина 143
5.12. Конкуренція між нормами адміністративного права та загальні правила її вирішення 146
5.12.1. Проблема побудови ієрархічної системи формалізованих норм адміністративного права за їх юридичною силою 146

5.12.2. Система формалізованих юридичних регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування за їх юридичною силою 148
5.13. Загальні правила вирішення колізій між нормами адміністративного права 153
5.14. Правила дії норм адміністративного права 155
5.14.1. Дія норм адміністративного права у часі 155
5.14.2. Дія норм адміністративного права у просторі 162
5.14.3. Дія норм адміністративного прав за колом осіб 162

РОЗДІЛ III
СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА 164

Глава 6
Органи виконавчої влади у системі суб'єктів публічного адміністрування
(Георгієвський Ю.В.) 164
6.1. Місце органів виконавчої влади в системі суб'єктів публічного адміністрування 164
6.2. Органи виконавчої влади України 166
6.2.1. Кабінет Міністрів України 167
6.2.2. Центральні органи виконавчої влади 169
6.2.2.1. Міністерство України 169
6.2.2.2. Інші центральні органи виконавчої влади 172
6.2.2.3. Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом 175
6.2.3. Органи виконавчої влади Автономної Республіки Крим 175
6.2.4. Місцеві державні адміністрації 178
6.2.5. Військово-цивільні адміністрації 180
6.2.6. Військові адміністрації 182
6.2.7. Територіальні органи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади 184
6.3. Класифікація органів виконавчої влади 186

Глава 7
Органи місцевого самоврядування як суб'єкти публічного адміністрування
(Радишевська О.Р.) 191
7.1. Конституційно-правова природа місцевого самоврядування 191
7.2. Основні ознаки та принципи утворення і функціонування органів місцевого самоврядування 193
7.3. Правова основа формування та діяльності органів місцевого самоврядування 194
7.4. Система суб'єктів місцевого самоврядування 197
7.4.1. Територіальна громада 197
7.4.2. Сільська, селищна, міська, районна в місті рада 200

7.4.3. Сільський, селищний, міський голова 202
7.4.4. Виконавчі органи сільських, селищних, міських рад (у т. ч. виконавчі комітети) 204
7.4.5. Староста 205
7.4.6. Районні та обласні ради 207

Глава 8
Інші суб'єкти публічного адміністрування
(Георгієвський Ю.В.) 213

8.1. Потреба участі інших суб'єктів у здійсненні публічного адміністрування 213
8.2. Види юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування 216
8.2.1. Заклади охорони здоров'я публічного права 216
8.2.2. Установи та заклади публічного права, які забезпечують рівність дітей у своїх правах 218
8.2.3. Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування у сфері розвитку науки та охорони інтелектуальної власності 228
8.2.4. Установи та заклади публічного права, які беруть участь у публічному адмініструванні у сфері охорони культурної спадщини 230
8.2.5. Юридичні особи публічного права, які здійснюють, забезпечують чи беруть участь у публічному адмініструванні у сфері освіти 234
8.2.6. Установи з надання безоплатної правової допомоги 239
8.2.7. Публічні фінансові установи (фонди) як суб'єкти публічного адміністрування 240
8.3. Загальна характеристика юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади 246
8.3.1. Ознаки юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади 246
8.3.2. Класифікація юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади 247

Глава 9
Суб'єкти делегованих повноважень
(Георгієвський Ю.В.) 250

9.1. Загальний огляд законодавства про делеговані повноваження 250
9.2. Делегування повноважень у системі органів виконавчої влади 251
9.3. Делеговані повноваження у сфері місцевого самоврядування 253

9.3.1. Повноваження, які органи виконавчої влади за законом делегують виконавчим органам сільських, селищних, міських рад 260
9.3.2. Повноваження районних, обласних рад, які вони можуть делегувати відповідним місцевим державним адміністраціям 267
9.4. Саморегулівні організації як суб'єкти делегованих повноважень 269
9.5. Делегування та інші форми перерозподілу компетенції 271
9.6. Загальна характеристика правовідносин делегування та система суб'єктів делегованих повноважень у публічному адмініструванні 272

Глава 10
Державні та муніципальні службовці як суб'єкти публічного адміністрування
(Корнута Р.І.) 274

10.1. Вступні пояснення 274
10.2. Державні службовці як носії публічних повноважень 276
10.2.1. Виникнення публічних повноважень 276
10.2.2. Історичні корені 277
10.2.3. Сучасне наповнення змісту поняття публічної служби 280
10.3. Конституційні рамки публічної служби 280
10.4. Легальна дефініція поняття публічної служби 281
10.5. Широта кола відносин публічної служби 282
10.6. Засади співвідношення трудового і соціального права і права публічної служби 284
10.7. Агресія, воєнний стан і публічна служба 285
10.8. Зміни, пов'язані з воєнним станом 286
10.9. Захисний і службовий характер публічної служби 287
10.10. Сумніви у кваліфікації 288

Глава 11
Публічне правонаступництво суб'єктів публічного адміністрування
(Бевзенко В.М.) 293

11.1. Сутність публічного правонаступництва 296
11.2. Огляд правонаступництва у публічному праві згідно з німецьким правом 301
11.3. Види публічного правонаступництва 313
11.4. Процедури здійснення публічного правонаступництва 316

Глава 12
Публічне уповноваження на здійснення компетенції суб'єктів публічного адміністрування
(Бевзенко В.М.) 318

12.1. Сутність публічного уповноваження на здійснення компетенції суб'єктів публічного адміністрування 318

12.2. Види публічного уповноваження на здійснення компетенції суб'єктів публічного адміністрування 319

Глава 13
Адміністративне посередництво
(Бевзенко В.М.) 322

13.1. Сутність адміністративного посередництва 322
13.2. Ознаки адміністративного посередництва 323

Глава 14
Приватні особи у системі суб'єктів адміністративного права
(Лученко Д.В., Бєлікова М.І.) 325

14.1. Приватні особи як суб'єкт адміністративного права 325
14.2. Розмежування об'єктивного та суб'єктивного права 326
14.3. Поняття та практичне значення суб'єктивних публічних прав приватних осіб 327
14.4. Види суб'єктивних публічних прав приватних осіб 329

РОЗДІЛ IV
ІНСТРУМЕНТИ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ 334

Глава 15
Адміністративний акт
(Тимощук В.П.) 334

15.1. Поняття та значення адміністративного акта 334
15.2. Відмінність адміністративних актів від нормативних актів та адміністративних договорів 338
15.3. Види адміністративних актів 339
15.4. Вимоги до (прийняття) адміністративних актів 340
15.5. Чинність адміністративного акта 346
15.6. Дострокове припинення дії адміністративного акта 350

Глава 16
Основи загальної адміністративної процедури
(Школик А.М.) 356

16.1. Загальна vs спеціальні адміністративні процедури 356
16.2. Суб'єкти загальної адміністративної процедури 359
16.3. Стадії загальної адміністративної процедури: коротка характеристика 365
16.3.1. Ініціювання та початок адміністративної процедури 366
16.3.2. Підготовка адміністративної справи до розгляду 368
16.3.3. Розгляд і вирішення адміністративної справи 370
16.3.4. Оскарження в адміністративному порядку 372
16.3.5. Виконання рішення в адміністративній справі 375

Глава 17
Адміністративні послуги
(Проневич О.С.) 379

17.1. Концептуально-правові основи інституту адміністративних послуг 379
17.2. Поняття і класифікація адміністративних послуг 384
17.2.1. Поняття «послуга» 384
17.2.2. Поняття адміністративної послуги 385
17.2.3. Класифікація адміністративних послуг 386
17.2.4. Розмежування поняття «адміністративна послуга» зі спорідненими категоріями «публічні послуги», «соціальні послуги», «житлово-комунальні послуги» 388
17.3. Суб'єкти правовідносин у сфері надання адміністративних послуг 389
17.3.1. Суб'єкт звернення 389
17.3.2. Суб'єкти надання адміністративних послуг 391
17.3.3. Центри надання адміністративних послуг 400
17.3.4. Адміністратори 405
17.4. Правові стандарти надання адміністративних послуг 407
17.4.1. Загальні правові імперативи надання адміністративних послуг 407
17.4.2. Технологічна картка адміністративної послуги 410
17.4.3. Строки надання адміністративних послуг 411
17.4.4. Плата (адміністративний збір) за надання адміністративних послуг 411
17.4.5. Вимоги до якості надання адміністративних послуг 413

Глава 18
Інспекційна діяльність суб'єктів публічного адміністрування
(Лученко Д.В., Бєлікова М.І.) 417

18.1. Поняття та особливості інспекційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування 417
18.2. Суб'єкти інспекційної діяльності в публічному адмініструванні 419

Глава 19
Адміністративний договір
(Куйбіда Р.О. (19.1), Мельник Р.С. (19.2–19.3)) 421

19.1. Поняття та значення адміністративного договору 421
19.1.1. Виділення адміністративних договорів з-поміж інших договорів 421
19.1.2. Поняття адміністративного договору 422
19.1.3. Зарубіжний досвід 423
19.1.4. Підходи українських науковців 428
19.1.5. Українське законодавство і судова практика 430
19.2. Юридичні передумови укладення адміністративного договору 433

19.3. Умови визнання адміністративного договору протиправним. Юридичні наслідки визнання адміністративного договору протиправним....434

Глава 20
Акти планування як інструменти діяльності суб'єктів публічного адміністрування
(Приймаченко Д.В.) 436

20.1. Поняття акта планування та його та юридична природа 436
20.1.1. Предмет і сутність актів планування 440
20.1.2. Обов'язкові реквізити актів планування....442
20.1.3. Спеціальні вимоги до актів планування....443
20.2. Класифікація актів планування 444
20.3. Порядок (процедура) прийняття актів планування....445
20.3.1. Інформаційне забезпечення підготовки акта планування 447
20.3.2. Організаційне забезпечення планування....447
20.3.3. Стадії прийняття актів планування 449

Глава 21
Акти-дії суб'єктів публічного адміністрування
(Миронюк Р.В.)....452

21.1. Поняття, види та зміст актів-дій суб'єктів публічного адміністрування 452
21.1.1. Поняття актів-дій суб'єктів публічного адміністрування....454
21.1.2. Види актів-дій суб'єктів публічного адміністрування....454
21.1.3. Класифікація актів-дій суб'єктів публічного адміністрування 455
21.1.4. Ознаки актів-дій суб'єктів публічного адміністрування....456
21.1.5. Вимоги до актів-дій суб'єктів публічного адміністрування....457
21.2. Умови законності застосування актів-дій суб'єктами публічного адміністрування....458

Глава 22
Нормативно-правові акти у системі інструментів публічного адміністрування
(Мельник Р.С.)....459

22.1. Поняття та сутність категорії «нормативно-правовий акт як інструмент публічного адміністрування» 459
22.2. Ознаки нормативно-правового акту 460
22.3. Види нормативно-правових актів....461
22.4. Формальні вимоги, які висуваються до нормативно-правового акту.... 463

22.5. Матеріальні вимоги, які висуваються до нормативно-правового акту.... 464
22.6. Суть та значення антикорупційної експертизи проєкту нормативно-правового акту 464
22.7. Умови визнання нормативно-правового акту протиправним.... 466
22.8. Порядок та умови внесення змін до прийнятих раніше нормативно-правових актів або скасовування їх....467
22.9. Державна реєстрація нормативно-правових актів 473
22.10. Мета і порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів....478

Глава 23
Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічного адміністрування
(Шлоєр Б.) 482

23.1. Вступ....482
23.2. Термінологія 484
23.2.1. Розсуд 484
23.2.2. Дискреційні повноваження, дискреційна влада та дискреційне право....485
23.2.3. Розсудливо....487
23.2.4. Свавілля.... 488
23.2.5. Оціночні (невизначені) юридичні поняття 488
23.3. Зміст поняття «адміністративний розсуд» 489
23.3.1. Українські юридичні джерела.... 489
23.3.2. Українська юридична література 491
23.3.3. Історія адміністративного права 492
23.3.4. Адміністративний розсуд у праві Європейського Союзу, рекомендаціях Ради Європи та у праві деяких держав – членів Європейського Союзу 492
23.4. Конституційно-правові аспекти адміністративного розсуду.... 503
23.4.1. Конституційні принципи «юридичної визначеності» та «передбачуваності».... 503
23.4.2. Юридичний порядок в Україні (ч. 2 ст. 19 Конституції України)....507
23.4.3. Судовий контроль за застосуванням адміністративного розсуду та поділ на гілки влади (статті 6, 55, 124 Конституції України) 508
23.5. Політико-правове середовище адміністративного розсуду.... 509
23.6. Законодавчі формулювання, що уповноважують на адміністративний розсуд 513
23.6.1. Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» 513

23.6.2. Формулювання, що уповноважують на окремі види адміністративного розсуду 518
23.7. Адміністративний розсуд і вимоги до його застосування 519
23.7.1. Особливі вимоги до застосування розсуду 520
23.7.2. Загальні вимоги до застосування розсуду 523
23.8. Помилки під час застосування розсуду та судовий контроль 527
23.8.1. Незастосування розсуду 527
23.8.2. Здійснення розсуду без передбаченого законом уповноваження 527
23.8.3. Недотримання положення законодавства щодо меж та порядку застосування розсуду 527
23.8.4. Недотримання мети застосування розсуду 528
23.8.5. Нез'ясування чи недостатнє з'ясування обставин справи 528
23.8.6. Недотримання обов'язку рівного ставлення 529
23.8.7. Непропорційне рішення 529
23.8.8. Нерозсудливе рішення 529
23.8.9. Неефективне рішення 530
23.8.10. Недотримання принципів адміністративної процедури 530
23.8.11. Недотримання процедурних прав особи, яка є адресатом рішення/заходу 531
23.8.12. Інші систематизації 531

Глава 24
Електронне урядування як форма діяльності суб'єктів публічного адміністрування
(Міхровська М.С.) 532

24.1. Поняття електронного урядування 532
24.1.1. Право на інформацію як основа інституту електронного урядування 532
24.1.2. Поняття «електронне урядування» 533
24.1.3. Розмежування суміжних понять «електронне урядування», «цифрова трансформація», «діджитизація», «діджиталізація», а також «цифровізація» та «оцифровування» 534
24.1.4. Інші суміжні поняття, що вживаються разом із терміном «електронне урядування» 537
24.1.5. Електронні петиції та електронні звернення як важливі елементи електронної демократії 539
24.1.6. Цифрове урядування – новий вимір урядування електронного 543
24.1.7. Принципи здійснення електронного урядування 545
24.2. Становлення електронного урядування в Україні, його нормативне забезпечення та сучасний стан 548

24.2.1. Становлення електронного урядування в Україні 548
24.2.2. Нормативно-правове забезпечення електронного урядування 549
24.2.3. Основні положення нормативно-правових актів щодо електронного урядування 551
24.2.4. Моделі електронного урядування 553
24.2.5. Недоліки сучасної системи електронного урядування в Україні та шляхи їх усунення 555

Глава 25
Публічне майно
(Бевзенко В.М.) 559

25.1. Розуміння категорії публічне майно 559
25.2. Виникнення, зміна та припинення режиму публічного майна 564
25.3. Види публічного майна 570
25.3.1. Публічне майно загального користування 573
25.3.2. Майно, яке забезпечує функціонування суб'єктів публічного адміністрування 576
25.3.3. Майно державних і комунальних підприємств, організацій, закладів, фондів 578
25.3.4. Публічні грошові кошти як вид публічного майна 580
25.4. Використання публічного майна та розпорядження ним 588
25.5. Права та обов'язки приватних осіб щодо публічного майна 591
25.6. Відчуження публічного майна 597

РОЗДІЛ V
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ (РІШЕНЬ) СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ 601

Глава 26
Позасудовий контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування: поняття, види, правова характеристика
(Коломоєць Т.О.) 601

26.1. Види позасудового контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування 601
26.1.1. Парламентський контроль 604
26.1.2. Внутрішній адміністративний контроль 608
26.1.3. Контроль із боку Президента України 611
26.1.4. Контроль із боку органів місцевого самоврядування (муніципальний контроль) 612
26.1.5. Громадський контроль 612
26.2. Звернення громадян як засіб забезпечення законності діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Адміністративне оскарження 617
26.2.1. Право на звернення громадян 617
26.2.2. Форми звернення громадян 619

Глава 27
Матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування
(Кравченко М.Г.) 629
27.1. Становлення та нинішній стан розвитку інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 629
27.1.1. Історичні передумови становлення інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 629
27.1.2. Публічно-правова та приватноправова матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування 631
27.1.3. Місце інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування у системі Загального адміністративного права 634
27.2. Нормативні підстави та умови настання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 635
27.2.1. Нормативні підстави обов'язку суб'єктів публічного адміністрування нести матеріальну відповідальність перед приватними особами 635
27.2.2. Умови настання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 636
27.2.2.1. Суб'єктний склад правовідносин з приводу матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 637
27.2.2.2. Діяльність публічного службовця як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 638
27.2.2.3. Незаконність (неправомірність) рішення, дії чи бездіяльності публічного службовця як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 639
27.2.2.4. Вина публічного службовця як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 641
27.2.2.5. Шкода (збитки) як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 641
27.2.2.6. Причинно-наслідковий зв'язок між діями публічного службовця та завданою приватній особі шкодою 646
27.3. Судовий порядок відшкодування матеріальної шкоди суб'єктами публічного адміністрування 647
27.4. Позасудовий порядок відшкодування матеріальної шкоди суб'єктами публічного адміністрування 650
27.5. Досвід країн – членів ЄС у сфері матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування 652
27.6. Напрями подальшого розвитку інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування в Україні 654

Глава 28
Судовий контроль за діяльністю (рішеннями, бездіяльністю) суб'єктів публічного адміністрування
(Бевзенко В.М.) 656
28.1. Вступні пояснення 656
28.2. Адміністративний процес як форма судового контролю за рішеннями, діями, бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування 657
28.3. Об'єкти судового контролю 669
28.4. Наслідки судового контролю 677

Авторський колектив 680

Алфавітно-предметний покажчик 683

РОЗДІЛ І
ВИТОКИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Глава 1
Ґенеза вітчизняного адміністративного права[1]

Гриценко І.С. (1.1–1.3), Школик А.М. (1.4)

Література: Антологія української юридичної думки : у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол.) та ін. Том 5: Поліцейське та адміністративне право / упоряд. : Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов, І.Б. Усенко ; відп. ред. Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов. Київ : Юридична книга, 2003; Гриценко І.С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права : монографія. Київ : КНУ ім. Тараса Шевченка, 2007. 335 с.; Фіночко Ф. Витоки адміністративного права. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 4. С. 171–177.

1.1. Камералістика та поліцейське право як основа виникнення та розвитку адміністративного права

Адміністративне право на теренах нашої держави виникло не одразу. Його появі передувало поліцейське право, яке, своєю чергою, зародилося на базі камеральних наук, або **камералістики**, яка являла собою ніщо інше як збірку певних правил ведення камерального (дворового, князівського тощо) господарства. Метою камералістики було вироблення рекомендацій управлінського характеру щодо різних напрямів державної діяльності. Таким чином, камералістика була наукою не правовою, а скоріше філософською, представники якої виходячи з певного досвіду, знань про економіку, фінанси, політику розроблювали рекомендації, спрямовані на упорядкування певних сфер державного та громадського життя. Особливість цих рекомендацій полягала у тому, що **вони не носили загальнообов'язкового характеру**, тобто не містили у собі норм права.

Подальше ускладнення державного та громадського життя, пов'язане, перш за все, із розвитком економіки, зародженням буржуазного способу виробництва поставило на порядок денний питання про

[1] Загальне адміністративне право : підручник / І.С. Гриценко, Р.С. Мельник, А.А. Пухтецька та ін. ; за заг. ред. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2014. С. 7–19.

посилення ролі правового регулювання суспільних відносин. Особливість такого регулювання полягала у тому, що у зазначені часи (друга половина XVII ст. – початок XIX ст.) держава була зацікавлена, перш за все, у створенні **режиму державної безпеки та добробуту**. Проте тут необхідно відзначити, що державна безпека та добробут створювалися майже винятково для забезпечення спокою та недоторканності правлячої влади, що, як наслідок, призводило до суттєвого обмеження прав та свобод приватних осіб. Подібний напрям розвитку правового регулювання є зрозумілим, оскільки абсолютна монархія, як це було, зокрема, у російській імперії, намагалася захистити себе від будь-яких небезпек та втручань у її функціонування, що, як наслідок, вимагало розбудови міцного апарату примусу – поліції, а з нею і правових засад діяльності останньої – **поліцейського права**. Так відбулося зародження поліцейського права.

> Говорячи про поліцію та поліцейське право, треба відзначити, що слово «поліція» протягом свого існування декілька разів змінювало своє змістовне навантаження. Так, уперше з'явившись на сторінках вітчизняної літератури, термін «поліція» використовувався фактично як синонім до слова «управління». Це було пов'язано з тим, що воно утворилося від грецького слова «*політія*». Так у греків називалася наука про те, як улаштовувати міські справи, як керувати містом; а оскільки місто було осередком тодішньої державності, то це було мистецтво державного будівництва взагалі[2]. Однак треба розуміти, що управляти чи то містом, чи то державою можна по-різному, з використанням різних методів та стилів. У російській імперії, яка являла собою абсолютну монархію, управлінська влада була сконцентрована у руках царату, який на свій вільний розсуд здійснював управління державними та громадськими справами, маючи за мету забезпечити внутрішній добробут та безпеку у державі. Безпосередня реалізація цих завдань покладалася на спеціальний апарат – поліцію, у підґрунтя діяльності якого було покладено поліцейське право.

Поліцейське право та наука поліцейського права прийшли у російську імперію лише на початку XIX ст., та були пов'язані, головним чином, із перекладом на російську мову праць європейських учених. І лише у 1824 р. на теренах нашої держави з'явилася перша праця російського дослідника П. Гуляєва, присвячена питанням адміністративного права («Право і обов'язки міської та земської поліції та всіх жителів російської імперії з їх дотримання). Згодом почали з'являтися й інші наукові доробки з поліцейського права, а також видаватися нормативні акти («Статут про попередження та припинення злочинів», «Положення про охорону державного порядку та спокою 1881 р.»), які можна було відносити вже до джерел поліцейського права.

[2] Єлістратов А.І. Адміністративне право : лекції / ред. та упоряд. В.В. Галунько, С.В. Діденко. Херсон : ХЮІ ХНУВС, 2007. С. 26.

Поліцейське право характеризувалося низкою специфічних ознак, зокрема:

• метою запровадження поліцейського права було регулювання владної (примусової) діяльності органів поліції;

• норми поліцейського права нерідко відверто спрямовувалися проти будь-яких спроб населення реалізувати свої права та свободи;

• норми поліцейського права закріплювали за поліцією переважно права, а за фізичними особами – обов'язки;

• відносини між владою та приватною особою, які регулювалися нормами поліцейського права, у зв'язку з викладеним вище були не правовідносинами, а владовідносинами, тобто вони виникали, розвивалися та припинялися на підставі одностороннього адміністративного акта, який здебільшого видався на підставі вільного розсуду представника поліції;

• норми поліцейського права не мали значення правил, які б зв'язували представника поліції щодо підданого, у зв'язку з чим поліцейське право визначало лише внутрішній розпорядок поліцейської діяльності[3].

Неважко зрозуміти, що для поліції та поліцейського права приватна особа була нічим іншим, як безособовим об'єктом, яким держава могла керувати виходячи із власного розсуду, оскільки була переконана в тому, що народ не знає і не може знати, у чому полягає його благо. Слабкий розвиток суспільства, тьма та неосвіченість населення російської імперії XIX ст., яка охопила його широкі верстви, говорячи словами А.І. Єлістратова[4], надали владі суттєву підставу думати саме так.

Поліцейське право у російській імперії XIX ст. являло собою надзвичайно складне правове утворення, яке було покликане визначити порядок та форми поліцейської (управлінської) діяльності у переважній більшості чисельних сфер державного та суспільного життя, яка здійснювалася на підставі вільного розсуду суб'єктів публічного адміністрування та була виведена за межі судового контролю.

[3] Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : підручник / за заг. ред. академіка НАПрН України О.М. Бандурки. Харків : Золота миля, 2011. С. 13–32.

[4] Елистратов А.И. Основные начала административного права / вступ. слово д.ю.н. В.В. Коноплева. Симферополь : Оригинал М, 2007. С. 31.

1.2. Формування адміністративного права у дореволюційний період на теренах російської імперії (1905–1917 рр.)

Регулювання відносин між владою та населенням, засноване на безумовному підпорядкуванні фізичних осіб державі, не могло існувати довго, і це було пов'язано не тільки і не стільки з тим, що населення все частіше почало здійснювати опір такому владарюванню, а з тим, що поліцейська держава була утопічною формою організації державної влади, суттєво гальмувала економічний та технічний прогрес, не давала російській імперії наблизитися до стану економічного, політичного та культурного розвитку інших європейських держав. У зв'язку із цим поліцейське право почало поступово витіснятися правом адміністративним. Цей процес розпочався у росії у 1861 р., проте своїх завершених форм він набув уже на початку XX ст., співпавши у часі з революційними подіями 1905 р.

На початку XX ст. поліцейське право досить суттєво відрізнялося від поліцейського права XIX ст., оскільки у ці часи:

• предмет поліцейського права почав набувати більш-менш чітких форм, обмежуючись регулюванням державної діяльності у сфері внутрішнього управління (фінансове управління; управління іноземними справами; військове управління);

• вчені-поліцеїсти почали розглядати б поліцейські заходи, що застосовувалися до приватних осіб, через призму їх урегульованості нормативними актами, завданням яких було встановлення підстав поліцейської діяльності, її меж та процедур здійснення;

• актуальності набули також і розмови про обов'язковість звуження дискреційних повноважень (повноважень, що здійснюються на підставі розсуду) суб'єктів управління, оскільки від цього, на їхню думку, залежав подальший прогресивний розвиток адміністративного законодавства, пов'язаний із упорядкуванням публічних відносин між посадовими і приватними особами;

• надзвичайно гострого обговорення зазнало питання щодо необхідності створення інституту адміністративної юстиції;

• учені вже досить активно почали цікавитися дослідженням не владовідносин, а правовідносин.

Поштовхом для подальшого розвитку названих вище положень та теорій стали революційні події 1905 р. У цьому разі йдеться передусім про оголошення царем 17 жовтня 1905 р. **Маніфесту про дарування населенню цивільної свободи на засадах справжньої**

недоторканності особи, **свободи совісті, слова, зібрань та спілок**, конкретизація положень якого знайшла своє подальше закріплення у низці нормативних актів: Основних державних законах російської імперії в редакції від 23 квітня 1906 р., Тимчасових правилах про періодичні видання від 24 листопада 1905 р., Тимчасових правилах про товариства і спілки від 4 березня 1906 р. тощо.

Завдяки зазначеному Маніфесту земський рух та земські організації отримали свій керівний та координуючий центр в особі народного представництва – Державної думи; був конституйований вищий орган законодавчої влади, під час утворення якого використовувалися загальновизнані демократичні правила та принципи; була проголошена багатопартійність, яка сприяла початку роботи нової системи політичних стримувань та противаг, нових механізмів конституційного контролю. Усе це віднині не давало змоги називати російську монархію самодержавною або необмеженою, оскільки відтепер її влада обмежувалася, коректувалася російським парламентом.

Зазначені зміни у громадському та державному житті росії безпосередньо вплинули і на адміністративне право, оскільки усі зазначені напрями його реформування отримали нормативне закріплення, а отже, і офіційне визнання влади. Усе, про що мріяли вчені-поліцеїсти (адміністративісти): **верховенство закону** у відносинах влади і громадянина, **підпорядкованість адміністративних актів** та розпоряджень закону, **обмеження дискреційних повноважень** владних суб'єктів, **створення незалежних та самостійних судів** – усе це тепер визнавалося як пріоритетні напрями розвитку російської імперії, а раз так, то й відкривало для адміністративного права нові горизонти, нові можливості для вдосконалення і розвитку. Однак ці зміни майже не торкнулися чинного на той час законодавства, яке, як і раніше, продовжувало носити характер поліцейських приписів та статутів. Іншими словами, російське законодавство в період 1905–1917 рр. залишалося поліцейським за своєю сутністю, чого, однак, не можна було сказати про науку адміністративного права, яка, як наслідок, наповнювалася демократичними принципами, концепціями та інститутами.

Так, учені-правознавці у названий період зосереджували увагу на:

- дослідженні положення особистості у правовій державі;
- аналізі сутності, змісту та ознак адміністративно-правових відносин;
- вивченні публічно-правових актів;
- дослідженні системи адміністративних установ;
- розробленні способів захисту суб'єктивних публічних прав приватних осіб.

1.3. Радянське адміністративне право (1917–1990 рр.)

Упровадженню названих вище наукових доробок у законодавство завадила революція 1917 р., яка завдала непоправної шкоди не лише вітчизняній державності, а й вітчизняному праву, у тому числі адміністративному, яке починаючи з 1917 р. припинило свій прогресивний розвиток. Це було пов'язано, зокрема, з тим, що радянська влада, як відомо, повністю заперечувала можливість побудови на теренах СРСР правової державності з такими її обов'язковими елементами, як принцип розподілу влади, верховенство закону, інститут адміністративної юстиції тощо.

Результатом політики радянської влади стало:

- усунення народу від будь-якої участі у розробленні і прийнятті законів та управлінні країною;
- ліквідація інституту розподілу влади;
- нівелювання різниці між законом та адміністративним розпорядженням;
- уведення практики свавільних посягань на життя, совість, гідність, свободу та майно громадян;
- придушення громадської самодіяльності.

Тобто все те, чим характеризувалася поліцейська держава часів царату, знайшло фактично оновлений прояв у СРСР. Зрозуміло, що такий підхід до організації та здійснення державної влади вплинув і на радянське адміністративне право, яке поступово було перетворене на примусовий засіб правового впливу на громадян.

Адміністративне право СРСР, як і дореволюційне поліцейське право, почало розвиватися виключно у напрямі правового регулювання державної діяльності у відповідних галузях державного та громадського життя, а оскільки радянська влада повністю знищила інститут приватної власності, націоналізувала всі основні засоби виробництва, то адміністративне право в СРСР стало синонімом права взагалі, а адміністративно-правові відносини набули небувалого до того поширення[5].

Інакше кажучи, у названі часи існувало лише адміністративне право – право, яке регулювало владну діяльність радянської держави у відповідних сферах державного управління. При цьому таке регулювання здійснювалося знову ж таки в односторонньому порядку. Тобто визначалися переважно повноваження представників влади, тоді як на громадян СРСР покладалися, переважно, обов'язки. Звичайно,

[5] Карадже-Искров Н.М. Новейшая эволюция административного права. Иркутск, 1927. С. 22.

за громадянами СРСР визнавалися й певні права, проте держава не поспішала розроблювати та запроваджувати у життя механізми їх реалізації, що, як наслідок, перетворювало такі права у правову фікцію.

> Так, наприклад, у ст. 5 Конституції РРФСР 1925 р. було наголошено, що для того, щоб забезпечити трудящим реальну свободу висловлювати свою думку, республіка знищує залежність преси від капіталу і передає робітничому класу та селянству всі технічні та матеріальні засоби видання друкованої продукції. Проте насправді право на вільне висловлювання своєї думки у СРСР було повністю заблоковане, оскільки держава запровадила надзвичайно гострий контроль за функціонуванням поліграфічних підприємств та видавництв.

Для того щоб керувати радянською державою, потрібно було всю сукупність галузей державного життя поділити на чіткі сфери державного управління, кожну сферу підпорядкувати конкретному державному органу та надати такому органу відповідні механізми впливу на об'єкти управління. Ці завдання саме і було вирішено за рахунок **радянського адміністративного права**. У зв'язку із цим до його **предмету** було введено відносини, які виникали у сфері державного управління, характеризувалися елементами владності та у межах яких могли бути застосовані заходи адміністративного примусу для блокування відповідних відхилень у поведінці приватних осіб, притягнення винних осіб до позасудової відповідальності (адміністративної відповідальності). Так виникло визначення радянського адміністративного права, під яким починаючи із 40-х років XX ст. радянські вчені розуміли **галузь соціалістичного права, яка регулює виконавчо-розпорядчу діяльність державних органів і яка визначає права та обов'язки громадян у сфері цієї діяльності, а також організацію, повноваження та відповідальність органів державного управління**[6].

Таке розуміння призначення адміністративного права у радянській державі сприяло його поступовому перетворенню на управлінське право, тобто право, єдиним і головним призначенням якого було регулювання управлінської діяльності державних органів і яке, як уже було відзначено вище, здебільшого здійснювалося без урахування прав, свобод та інтересів приватної особи, яка, як наголошувалося у літературі, була нічим іншим, як маленьким гвинтиком у великому державному механізмі[7].

З огляду на таке призначення радянського адміністративного права, воно поступово **почало наповнюватися управлінською термінологією, позиціонуватися як правовий фундамент державного управління**. Саме завдяки цьому в адміністративно-правовий обіг були

[6] Студеникин С.С. Советское административное право. Москва, 1945. С. 10.

[7] Karadsche-Iskrow Das Verwaltungsrechtinder Sowjetunion (Russland) seit 1917. *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*. 1936. Band 23. S. 185.

введені такі терміни, як «принципи радянського державного управління», «методи державного управління», «форми державного управління», «забезпечення законності державного управління» тощо, які, як наслідок, почали досліджуватися вченими-адміністративістами та вивчатися студентами у межах опанування радянського адміністративного права.

Разом із цим необхідно відзначити, що назване вище розуміння сутності та призначення радянського адміністративного права виникло не одразу після революційних подій 1917 р., а майже через 20 років, тоді як до цього часу у СРСР мала місце тенденція до **формування радянського адміністративного права європейського зразка**. Це було пов'язано з тим, що в перші післяреволюційні роки у СРСР продовжувала плідно працювати плеяда видатних дореволюційних учених-адміністративістів, зокрема **Аркадій Іванович Єлістратов**[8], **Олександр Федорович Євтихієв**[9], **Микола Павлович Карадже-Іскров**[10], **Володимир Лукич Кобалевський**[11] та низка інших, які у своїх працях певним чином відстоювали ідеї формування радянського адміністративного права на засадах принципів правової державності.

Однак, незважаючи на це, названі вчені все одно намагалися у своїх працях розглядати ті інститути та підінститути адміністративного права, які були властиві європейським уявленням про зміст та призначення адміністративного права. У цьому разі йдеться про такі питання, як суб'єктивні публічні права приватних осіб, розсуд суб'єктів публічного адміністрування, адміністративна юстиція тощо. Проте намагання останніх ввести у радянський правовий обіг названу термінологію, розробити проєкти відповідних нормативних актів постійно наражалися на осуд із боку керівництва країни та радянських учених-адміністративістів післяреволюційної формації.

> Ось що писав про названих вище науковців відомий радянський учений Б.М. Лазарєв: «...вони не зуміли усвідомити сутності багатьох революційних перетворень. Нового, що почало складатися, адміністративного права, вони, як правило, не вивчали і частіше за все просто перевидавали свої дореволюційні праці, обмежуючись викладом традиційних загальнотеоретичних конструкцій із чисельними посиланнями на праці західних учених-юристів»[12]. Поряд із такими, так би мовити, більш-менш виваженими докорами зустрічалися і більш гнівні, які, як ми розуміємо, могли принести із собою суттєві негаразди для тих, на кого

[8] Елистратов А.И. Очерк административного права. Москва : Госиздат, 1922. 236 с.

[9] Евтихиев А.Ф. Основы советского административного права. Харьков : НКЮ УССР, 1925. 331 с.

[10] Карадже-Искров Н.П. Новейшая эволюция административного права. Иркутск : Изд. бюро Иркутск. государ. ун-та, 1927. 38 с.

[11] Кобалевский В. Советское административное право. Харьков, 1929. 417 с.

[12] Бельский К.С. Ученый-административист В.Л. Кобалевский: жизнь, труды, основные научные положения (к 110-летию со дня рождения). *Государство и право*. 2003. № 12. С. 81–87.

вони були спрямовані. Показовою у цьому плані може бути рецензія на статтю М.П. Карадже-Іскрова, яка вийшла у 1937 р. у журналі «Радянське право» під назвою «Радянське адміністративне право у фашистському викладі»[13].

Разом із цим необхідно відзначити, що головним каменем спотикання було не що інше, як намагання визнати за радянським адміністративним правом не управлінський, а правозахисний характер, який полягав, на думку вчених, у тому, що **адміністративне право мало б запроваджувати чіткі межі, порядок та форми діяльності суб'єктів публічного адміністрування, обмежуючи та ставлячи під правовий контроль усі її дії та рішення**. Проте до такого сприйняття радянського адміністративного права радянська держава та її керівництво були не готові. Вони прагнули лише влади, безмежної та необмеженої ніякими законами влади, а раз так, то за таких умов не могло бути навіть і мови про правозахисну спрямованість радянського адміністративного права.

Підсумовуючи викладене вище, сформулюємо **основні ознаки, які були властиві радянському адміністративному праву**:

- радянське адміністративне право являло собою сукупність правових норм, які регулювали управлінську діяльність радянських органів державної влади;
- радянське адміністративне право будувалося не на підставі принципів адміністративного права, а на підставі принципів державного управління;
- радянське адміністративне право не сприяло досконалому закріпленню адміністративно-правового статусу приватної особи;
- радянське адміністративне право відрізнялося нерозвиненістю процедурної регламентації діяльності органів державної влади, оскільки у СРСР не виникало потреби у суворому дотриманні прав, свобод та законних інтересів приватних осіб під час вступу їх у правовідносини з державою;
- радянське адміністративне право не сприяло розбудові дієвих та ефективних способів забезпечення законності діяльності органів державної влади;
- радянське адміністративне право, зокрема його особлива частина, будувалося не за критеріями правової спеціалізації, а за галузями державного управління;
- радянське адміністративне право розвивалося без урахування судової практики[14].

[13] Б.Р.С. Советское административное право в фашистском изложении. *Советское государство*. 1937. № 3–4. С. 126–128.

[14] Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : підручник / за заг. ред. академіка НАПрН України О.М. Бандурки. Харків : Золота миля, 2011. С. 13–32.

1.4. Адміністративне право на українських землях у складі Австрії, Австро-Угорщини, Польщі та Чехословаччини

Становлення адміністративного права на українських землях, що належали у XIX – на початку XX ст. до Австрійської (із 1867 р. – Австро-Угорської) імперії, чималою мірою відрізнялося від описаної у попередніх параграфах еволюції цієї галузі публічного права на територіально більшій частині України, що входила до складу російської імперії. Узагальнено можна стверджувати, що ці відмінності полягали, зокрема:

- в об'єктивно зумовленому розвитку права Австрійської імперії у загальному руслі загальноєвропейських тенденцій;
- у зв'язку з тим, що Австрійська імперія була одним із державних утворень, де формувалися сучасне адміністративне право і законодавство (на чому зупинимося далі) у світовому вимірі;
- у швидшому переході від поліцейського права, яке насаперед забезпечувало інтереси держави до адміністративного права, що пропорційно забезпечує як публічний інтерес, так і права та інтереси приватних осіб.

Прототипом сучасного адміністративного права найчастіше визнається народжене ще у часи Французької революції право цієї країни[15] та збагачене у XIX ст. рішеннями особливого органу, що поєднував адміністративні та судові функції – Державної Ради.

Проте повноцінне становлення адміністративного права відбулося-таки у німецькомовних державах, включаючи Австрійську імперію. Зокрема, на формування майбутнього адміністративного законодавства найбільше вплинула діяльність створеного у 1875 р. Адміністративного трибуналу у Відні (нім. *Verwaltungsgerichtshof*). Під час здійснення судового контролю за рішеннями та постановами (нім. *Entscheidungen und Verfügungen*) адміністративних органів щодо відповідності названих актів закону Адміністративний трибунал було уповноважено скасовувати оскаржувані акти, якщо під час їх ухвалення не було дотримано істотних форм адміністративної процедури. У зв'язку з тогочасною відсутністю законодавчого регулювання адміністративної процедури Трибунал у Відні узяв на себе тягар наповнення змістом процедурних аспектів діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Як наслідок та зважаючи на ризик можливого скасування своїх рішень, адміністративні органи Австро-Угорської імперії почали враховувати напрацьовані цим Трибуналом

[15] Hauser R., Niiewiadomski Z., Wróbel A. (red.). Instutucje prawa administracyjnego. Tom 1. Wydanie 2. Warszawa : C.H. Beck, 2015. S. 70.

процедурні стандарти[16]. Таким чином, саме судова практика Адміністративного трибуналу у Відні первинно сформувала базові принципи адміністративної процедури та стала першоджерелом майбутнього адміністративного законодавства.

Становлення адміністративного права наприкінці XIX ст. відбувалося також під визначальним впливом німецькомовної адміністративно-правової доктрини. Тут лише згадаємо фактичного основоположника науки адміністративного права, німецького професора Отто Майєра, найвідомішу працю якого – вперше опублікований у 1895 р. підручник «Німецьке адміністративне право»[17] – без усякого сумніву, вивчали науковці, що працювали на українських землях Австро-Угорщини, де німецька мова була офіційною та активно використовувалася в освіті, адміністративній та судовій практиці.

Серед представників зароджуваної науки адміністративного права австро-угорського періоду виділимо двох професорів Львівського університету: Тадеуша Пілата (1844–1923) та Юзефа Бузека (1873–1926).

Тадеуш Пілат у 1872 р. став першим професором із комплексу адміністративно-правових дисциплін: науки адміністрації, адміністративного права і статистики[18]. Його праці стосувалися широкого спектру проблем розвитку держави та місцевого самоврядування, якими займалася тогочасні адміністративні науки, фактично ще камералістика та поліцейське право, а також статистика. Поряд із науковою та викладацькою діяльністю Тадеуш Пілат протягом тривалого часу працював у державній адміністрації та був активним політиком, готуючи адміністративні проєкти реформ, у тому числі тих, що стосувалися права приналежності до місцевого самоврядування, боротьби проти лихварства, діяльності медичної служби, права голосу та ін.[19]

Юзеф Бузек у 1904 р. був призначений австрійським імператором професором науки адміністрації та адміністративного права і продовжив роботу свого попередника з формування основ адміністративно-правової науки. Зокрема, він досліджував зарубіжний досвід побудови публічної адміністрації, у результаті чого видав працю «Підстави організації англійського самоврядування» (1902–1903)[20]. Проте найзначнішою комплексною працею Юзефа Бузека варто вважати опубліковану в 1913 р. книгу «Адміністрування економікою у суспільстві: виклад науки адміністрації

[16] Kmieciak Z. Zarys teorii postępowania adminisracyjnego. Warszawa : Wolters Kluwer SA, 2014. S. 33.

[17] Mayer O. Deutsches Verwaltungsrecht. Bd, 1. Leipzig: Verlag von Duncker & Humblot, 1895. URL: https://www.deutschestextarchiv.de/book/show/mayer_verwaltungsrecht01_ 1895

[18] Кобилецький М., Кіт Х., Школик А. Кафедра адміністративного та фінансового права : монографія / за заг. ред. В. Бурдіна, В. Нора, І. Бойка. Львів : ЛНУ, 2016. С. 175.

[19] URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Тадеуш_Пілат

[20] Prawo administracyjne / pod red. Z. Niewiadomskiego, Wydanie 6. Warszawa : LexisNexis, 2013, S. 10.

та австрійського права», складену на основі лекцій професора на юридичному факультеті Львівського університету[21].

Перша світова війна призвела до припинення існування Австро-Угорської імперії та створення низки нових чи відновлених національних держав. Однак спроби створення українських держав у 1918–1920 рр. не стали успішними, і частина земель, населена переважно українцями, була включена до складу Польщі (Волинь та Галичина) та Чехословаччини (Закарпаття), у межах правових систем яких і продовжувало розвиватись адміністративне право. Ба більше, саме у міжвоєнний період до 1939 р. і саме на колишніх австро-угорських територіях адміністративне право сформувалося не лише на рівні правової доктрини та судової практики, а й актів позитивного законодавства.

Тут просто необхідно згадати прийняття у 1925 р. у новоствореній Австрійській Республіці, але на базі напрацювань попереднього історичного періоду, трьох надважливих актів адміністративного законодавства:

- про загальну адміністративну процедуру *(*нім. *Allgemeines Verwaltungsverfahrengezetz)*;
- про виконавчу процедуру в адміністрації *(*нім. *Verwaltungsvollstrec kungsgezetz)*;
- про загальні положення кримінально-адміністративного права і процедуру в цих справах *(*нім. *Verwaltungsstrafgezetz)*[22].

Вплив цієї першої у світі кодифікації адміністративно-процедурного законодавства на право новостворених держав, що належали до Австро-Угорської імперії, залишався настільки істотним, що, базуючись на австрійському законі, акти про загальну адміністративну процедуру в 1928 р. ухвалили як Польща, так і Чехословаччина[23]. До прийняття цих актів діяльність суб'єктів публічного адміністрування регламентувалася частково внутрішніми інструкціями, а частково – правилами, регулюючими конкретні питання, наприклад щодо порядку відшкодування шкоди[24], заподіяної діями адміністративних органів. Із прийняттям же вище названих законів і до початку Другої світової війни на належних до Польщі та Чехословаччини українських землях діяли найякісніші (на свій час) у світовому вимірі норми адміністративного права.

У міжвоєнний період 1920–1939 рр. достатньо динамічно розвивалася й адміністративно-правова доктрина та освіта. Найвизначнішим

[21] URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Йозеф_Бузек

[22] У сучасному українському праві зазначеному австрійському закону значною мірою відповідає Кодекс України про адміністративні правопорушення.

[23] Школик А.М. Адміністратицедурне законодавство та його систематизація : монографія. Одеса : Гельветика, 2020. С. 173.

[24] Stasa J., Tomasek M. Codification of Administrative Procedure. *The Lawyer Quarterly.* 2012. № 2. P. 65.

її представником, що працював у Львівському університеті, варто назвати Збігнєва Паздро (1873–1939), якого у 1920 р. було призначено професором адміністрації та польського адміністративного права[25]. Професор З. Паздро фактично створив Львівську школу адміністративного права, виховавши кількох визначних адміністративістів свого часу, зокрема Мар'яна Зіммермана (1901–1967), Тадеуша Біго (1897–1975), Францішка Лонгхампса (1912–1969), Вільгельма Раппе (1883–1975)[26]. Дисципліни, які викладали названі науковці, охоплювали не лише власне адміністративне право (як національне, так і порівняльне), а й вужчі адміністративно-правові інститути: адміністративний устрій, урядове право, територіальне самоврядування, право установ (закладів), адміністративну процедуру та ін[27].

Серед адміністративно-правових інститутів особливого розвитку зазнала теорія місцевого самоврядування, до чого з названих науковців найбільше долучився професор Тадеуш Біго, який у 1933 р. опублікував працю «Щодо структурних питань самоврядування»[28]. При цьому зауважимо, що саме завдяки працям із тематики самоврядування залишив чималий слід в адміністративно-правовій доктрині інший випускник Львівського університету – професор Юрій Панейко, який, щоправда, більшу частину міжвоєнного періоду працював в Університеті Вільна (сьогодні – Вільнюса). Уперше опублікована в Парижі в 1926 р. праця Юрія Панейка «Генезис і підстави європейського самоврядування»[29] стала справжньою класикою адміністративно-правової науки у сфері місцевого самоврядування та з доповненнями неодноразово перевидавалася, у тому числі українською мовою[30].

Тут звернемо увагу, що наукові погляди Тадеуша Біго та Юрія Панейка щодо місця самоврядування у державі дещо відрізнялися. Професор Ю. Панейко трактував самоврядування як орган держави (продовження державної адміністрації), тоді як професор Т. Біго із цим не погоджувався і приписував відокремлену правосуб'єктність організованим корпоративно-соціальним групам. Однак попри відмінність теоретичних підходів обидва науковці мали спільні погляди щодо найважливішого: вважали місцеве самоврядування децентралізованою

[25] URL: https://pl.wikipedia.org/wiki/Zbigniew_Pazdro

[26] Кобилецький М., Кіт Х., Школик А. Кафедра адміністративного та фінансового права : монографія / за заг. ред. В. Бурдіна, В. Нора, І. Бойка. Львів : ЛНУ, 2016. С. 176.

[27] Там само. С. 177.

[28] URL: https://pl.wikipedia.org/wiki/Tadeusz_Bigo

[29] Panejko J. Geneza i podstawy samorządu europejskiego. Paris : Imprimerie de Navarre, 1926. 132 s.

[30] Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. Мюнхен : Українська вільна академія наук в Німеччині, 1963. 194 с.; Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування. Львів : Літопис, 2002. 196 с.

публічною адміністрацією, встановленою за допомогою позитивного права[31].

Підсумовуючи цей короткий огляд, зазначимо, що як в Австрії (згодом – Австро-Угорщині), так і у Польщі та Чехословаччині, до яких належали західні землі сучасної України протягом XIX – початку XX ст. до 1939 р., адміністративне право розвивалося в контексті загальноєвропейських тенденцій формування змісту визначальних адміністративно-правових інститутів, який було фатально перервано з початком Другої світової війни.

[31] Prawo administracyjne / pod red. Z. Niewiadomskiego, Wydanie 6. Warszawa : LexisNexis, 2013. S. 18.

РОЗДІЛ ІІ
ОСНОВОПОЛОЖНІ КАТЕГОРІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Глава 2
Публічне адміністрування
(Мельник Р.С.)

Література: Мельник Р.С. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 308 с.; Мельник Р.С. Адміністративне право і процес: теорія та практика правозастосування : монографія. Херсон : Гельветика, 2019. 212 с.; Пудельска Й. Административное право Германии. Т. 1 : Право административных процедур. Общее административное право : Инфотропик Медиа, 2021; Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. 552 с.

2.1. Публічне адміністрування як одна з форм реалізації публічної влади

Право взагалі та будь-яка галузь права зокрема регулює суспільні відносини, які мають місце у тій або іншій сфері життєдіяльності людини та функціонування держави. Інтуїтивно ми розуміємо, що, наприклад, цивільне право регулює відносини, які виникають із приводу укладання та виконання договорів; кримінальне право – відносини, пов'язані з притягненням до кримінальної відповідальності за вчинення злочину. Очевидно, що і **адміністративне право** має «власну» групу суспільних відносин, які воно покликано унормовувати та регулювати.

З огляду на це, знайомство з адміністративним правом ми розпочнемо з вивчення не окремих адміністративно-правових норм та інститутів, а зі з'ясування кола тих суспільних відносин, які регулюються за допомогою його норм. Забігаючи наперед, відзначу, що адміністративне право регулює суспільні відносини, що виникають у сфері **публічного адміністрування**. Відповідно, наше першочергове завдання полягатиме у пошуку відповіді на питання про сутність, особливості та форми публічного адміністрування, а також про відмежування публічного адміністрування від інших видів правозастосовної

діяльності. Останнє зазначене завдання є надзвичайно важливим, оскільки різні види юридично значимої діяльності мають регулюватися за допомогою різних видів норм права, а права, порушені у процесі її здійснення, – захищатися у судах різних юрисдикцій.

Увага!

Категорії «публічне адміністрування» та «публічне управління» є **синонімами**, а отже, вони можуть використовуватися як взаємозамінні. Одночасне вживання названих категорій у вітчизняному юридичному обігу пов'язане з тим, що частина авторів послуговувалася для наукових цілей перекладеним на українську мову англомовним словосполученням *public administration* (публічне адміністрування), а частина – німецькомовним *öffentliche Verwaltung* (публічне управління). З огляду на викладене, нема жодного сенсу шукати відмінності між категоріями «публічне адміністрування» та «публічне управління», доводити, що одна чи інша є більш удалою чи більш сучасною. Інакше кажучи, це справа «юридичного смаку», яку категорію використовуватиме кожен із нас для позначення управлінської діяльності відповідної групи суб'єктів (органів та/чи посадових осіб). У межах цього підручника ми будемо послуговуватися терміном «**публічне адміністрування**».

Категорія «публічне адміністрування» є надзвичайно складною за своїм змістом, у зв'язку з чим її набагато легше описати, ніж дати визначення[32]. З огляду на сказане, доречно навести спочатку розгорнуту характеристику публічного адміністрування, що допоможе зрозуміти його суть.

Насамперед необхідно відзначити, що «публічне адміністрування» походить від слова «адміністрування» («управління»), яке означає щось скеровувати, на щось впливати, піклуватися про щось. Можна зустріти і більш розширений погляд на зміст цієї категорії – це діяльність, яка пов'язана з вирішенням стратегічних завдань державних органів, підприємств, установ, організацій з урахуванням комплексу зовнішніх і внутрішніх чинників впливу і тенденцій розвитку в конкурентному середовищі, а також у певній галузі суспільного виробництва і держави у цілому[33].

Із цих визначень випливає, що адміністрування (управління) здійснюється одним суб'єктом по відношенню до іншого, який відчуває на собі певний вплив (керування, піклування тощо).

2.1.1. Ознаки публічного адміністрування

А) Характеризуючи публічне адміністрування, передусім слід зазначити, що названа категорія не охоплює діяльність, що реалізується юридичними особами приватного права або громадськими об'єднаннями.

---

[32] Forsthoff E. Lehrbuchdes Verwaltungsrechts I, S. 1.

[33] Публічне управління та адміністрування. URL: https://uk.wikipedia.org

Цей вид діяльності є **приватним адмініструванням**, формуючи, відповідно, предмет юридичного регулювання норм приватного права[34].

Приклад

Товариство з обмеженою відповідальністю (ТОВ) має внутрішню структуру, складаючись із департаментів та відділів. Названі структурні підрозділи очолюють відповідні керівники, які уповноважені віддавати підлеглим працівникам вказівки та розпорядження. Відповідно, між керівником департаменту ТОВ та працівником виникають управлінські відносини. Проте такі відносини є приватноправовими за своєю сутністю, адже у їх підґрунті знаходиться задоволення приватного інтересу ТОВ, яке (товариство) у процесі своєї діяльності не реалізує функції публічної адміністрації[35].

Б) Публічне адміністрування здійснюється в ім'я інших осіб, а не в інтересах суб'єкта управління. Інакше кажучи, публічне адміністрування слугує «усім у цілому», не виокремлюючи нікого конкретно. Публічне управління має на меті досягнення загального блага, спокою, безпеки. Таким чином, суб'єкт публічного управління слугує суспільству, роблячи це професійно (це є його професією) та відповідально.

Увага!

Названий аспект (діяти відповідально) випливає з конституційної вимоги, закріпленої у ч. 2 ст. 3 Основного Закону, у якій зазначено: «Держава відповідає перед людиною за свою діяльність». Діяти відповідально, поміж іншим, може означати також і те, що суб'єкти публічного адміністрування мають ставитися до приватних осіб як до клієнтів, яким вони мають надавати управлінські послуги найвищої якості.

Публічне адміністрування не може мати на меті досягнення прибутку чи вигоди, навіть у тих сферах, які пов'язані з економічною чи фінансовою сферами. Інакше кажучи, суб'єкти публічного адміністрування не мають «заробляти» на приватних особах, виконуючі покладені на них публічні функції, у тому числі й під час надання адміністративних послуг. Вартість послуг має покривати витрати, які несе держава, надаючи їх населенню. Надмірна ціна адміністративних та інших прирівняних до них послуг може бути проявом неналежного адміністрування.

Приклад

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 24 липня 2019 р. № 663 «Про внесення змін до постанов Кабінету Міністрів України від 4 червня 2007 р. № 795 і від 30 серпня 2007 р. № 1076»[36], в Україні затверджено таку вартість видачі (заміни) номерних знаків, що видаються за бажанням власників легкових автомобілів та містять визначену комбінацію: із чотирьох однакових цифр – 30 тис. грн; послідовні комбінації цифр від 0001 до 0009 – 30 тис. грн і так далі. При цьому вартість номерних знаків, які не містять однакових чи послідовних комбінацій знаків, становить від 152,63 грн до 186,15 грн. Очевидно, що підвищена вартість окремих видів номерних знаків не має під собою жодного належного обґрунтування, окрім отримання прибутку.

[34] Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. Verlag C.H. Beck, München, 2004. S. 2.

[35] **Функції публічної адміністрації** – термін, який уведено в юридичний обіг Законом України «Про адміністративну процедуру».

[36] *Офіційний вісник України*. 2019. № 61. Ст. 2137.

В) Публічне адміністрування з правового погляду зорієнтовано насамперед на утвердження і забезпечення прав і свобод людини. Відповідно до другого речення ч. 2 ст. 3 Конституції України, «утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави»[37]. Інакше кажучи, оскільки суб'єкти публічного адміністрування є представниками держави та її уповноваженими в окремих сферах, усі їхні дії та рішення мають слугувати головній меті – утвердженню і забезпеченню прав і свобод людини у сфері публічного адміністрування[38]. Сюди можна додати також і те, що права та свободи, закріплені насамперед у Конституції України, є в тому числі й засобом обмеження суб'єктів публічного адміністрування. Права та свободи людини і громадянина – це ті межі, за які суб'єкти публічного адміністрування не можуть виходити, які вони не мають права порушувати або ігнорувати. Усе це досягається за рахунок захисної функції основних прав і свобод людини[39].

Г) Публічне адміністрування – це вид діяльності, який здійснюється окремими суб'єктами публічної влади. З огляду на це, на нього можна дивитися через призму форм реалізації державної влади, які тісно пов'язані з принципом поділу влади. Виходячи з названого принципу, можна зробити висновок, що кожна з трьох гілок влади (законодавча, виконавча і судова) реалізується у властивій лише їй формі: для законодавчої влади – це **законотворчість**; для виконавчої – **публічне адміністрування**; для судової – **правосуддя**. Названі види державної влади та відповідні їм форми реалізації, виходячи із сутності принципу поділу влади, не можуть об'єднуватися, оскільки наслідком цього буде узурпація влади[40]. Іншими словами,

[37] *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

[38] Мельник Р.С. Концепція людиноцентризму у сучасній доктрині адміністративного права. *Право України*. 2015. № 10. С. 157–165.

[39] Kirchhof P. Struktur der Grundrechte. Das Grundrechtsverhältnis (Eingriffsabwehr, Schutz, Teilhabe), S. 1. URL: https://jura.urz.uni-heidelberg.de/mat/file_viewer.php?fid=6368 (дата звернення: 07.06.2019).

[40] **Узурпація державної влади** означає неконституційне, або незаконне, її захоплення органами державної влади або органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, громадянами чи їх об'єднаннями і т. п. Гарантією недопущення узурпації державної влади є, зокрема, закріплення Конституцією України принципів здійснення державної влади на основі її поділу на законодавчу, виконавчу і судову (ч. 1 ст. 6) і положення, згідно з яким органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19). Детальніше див.: Рішення Конституційного Суду України № 6-рп/2005 від 5 жовтня 2005 р. (справа про здійснення влади народом).

законотворчістю може займатися виключно Верховна Рада України[41], публічним адмініструванням – переважно органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, а на здійснення правосуддя уповноважені лише суди[42]. Отже, публічне адміністрування – це форма діяльності тих органів публічної влади, які за своєю сутністю є **виконавськими**, тобто не відносяться ні до органів законодавчої влади, ні до органів судової влади.

Увага!

Викладене положення щодо того, що публічне адміністрування є видом діяльності, який реалізується поза межами законодавчої та судової гілок влади, однак, вимагає певних пояснень, оскільки мають місце певні винятки. Йдеться про те, що й у процесі діяльності органу законодавчої влади (Верховної Ради України) та органів судової влади мають місце прояви публічного адміністрування. Це стосується тих сфер та випадків, коли парламент та суди діють поза межами законотворчих та судових процедур. Так, вони зобов'язані розглядати звернення громадян, надавати доступ до публічної інформації, інформувати громадськість про свою роботу та її результати. У частині виконання цих зобов'язань парламент та суди діють як суб'єкти публічного адміністрування, тобто реалізують публічне адміністрування.

Ґ) Разом із цим слід звернути увагу і на той факт, що у формі публічного адміністрування діють не лише органи публічної влади, а й низка інших суб'єктів, які, не маючи статусу органу влади, тим не менше реалізують повноваження виконавського типу або **адміністративні повноваження**[43]. Йдеться, наприклад, про **суб'єктів делегованих повноважень**, які, не будучи органами публічної влади, уповноважені на реалізацію функцій публічної адміністрації, тобто на здійснення публічного адміністрування.

Приклад

Суб'єктом делегованих повноважень виступатиме громадський інспектор з охорони довкілля. Відповідно до Положення про громадських інспекторів з охорони довкілля, громадськими інспекторами можуть бути громадяни України, що досягли 18 років, мають досвід природоохоронної роботи та пройшли співбесіду в органах Держекоінспекції.

[41] Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України (ст. 75 Конституції України). «Верховна Рада України за своєю природою є представницьким органом державної влади і здійснює законодавчу владу. Визначення Верховної Ради України єдиним органом законодавчої влади означає, що жоден інший орган державної влади не уповноважений приймати закони» : Рішення КСУ від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп/2002.

[42] Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускається (ст. 124 Конституції України).

[43] Під повноваженнями розуміється сукупність прав та обов'язків відповідної посадової особи або органу влади. Див.: Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої статті 17, частини другої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» (справа про гарантії діяльності народного депутата України) від 10 квітня 2003 р. № 7-рп/2003. *Офіційний вісник України*. 2003. № 17. Ст. 789.

Громадські інспектори виконують роботу на громадських засадах, без увільнення від основної роботи і без додаткової оплати праці.

Громадські інспектори мають право: за направленням органу Держекоінспекції, який призначив громадського інспектора, проводити рейди та перевірки і складати акти перевірок; складати протоколи про адміністративні правопорушення у разі виявлення порушень природоохоронного законодавства; доставляти осіб, які вчинили порушення природоохоронного законодавства, до органів місцевого самоврядування, органів внутрішніх справ та штабів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону, якщо особу порушника не може бути встановлено на місці порушення, тощо[44].

У частині виконання названих повноважень громадянин України, який є громадським інспектором, виступатиме **суб'єктом делегованих повноважень, тобто суб'єктом публічного адміністрування** (але лише на час виконання повноважень).

Поряд із цим необхідно відзначити, що делегування повноважень може здійснюватися не лише від органу влади приватній особі, а й від одного органу влади іншому органу влади[45].

Д) Характерною особливістю публічного адміністрування є й те, що воно **має зовнішню спрямованість**, тобто здійснюється за межами відповідного органу. Таким чином, учасником публічного адміністрування завжди буде суб'єкт, який реалізує функції публічної адміністрації (адміністративні повноваження), з одного боку, і приватна особа – з іншого. Відповідно, **не є публічним адмініструванням** діяльність, пов'язана з внутрішньою організацією функціонування органів публічної влади (реорганізація підрозділів, переміщення державних службовців і т. д.). Указану діяльність можна назвати **адміністративним розпорядництвом**, однак вона, як і публічне адміністрування, регламентується нормами адміністративного права.

Увага!

Необхідність розмежування **публічного адміністрування** та **адміністративного розпорядництва** пояснюється, поміж іншим, потребами адміністративного судочинства. Так, приватна особа може розраховувати на судовий захист із боку адміністративного суду лише у тому разі, якщо її правам, свободам чи законним інтересам завдано шкоду і якщо заподіювачем такої шкоди є суб'єкт публічного адміністрування (суб'єкт владних повноважень). Суб'єкт публічного адміністрування може завдати шкоди приватній особі лише у межах відповідних відносин зовнішнього характеру, які виникають у процесі здійснення **публічного адміністрування**. Водночас у межах адміністративного розпорядництва шкода приватній особі не може бути завдана, адже тут немає безпосереднього спілкування (відносин) між такою особою та суб'єктом публічного адміністрування. Учасниками відносин **адміністративного розпорядництва** є лише працівники та службовці органу публічної влади. Таким чином, до адміністративного суду не можуть бути оскаржені дії, рішення чи бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування, у разі якщо вони прийняті (вчинені) у процесі реалізації таким суб'єктом адміністративного розпорядництва.

Тут, однак, можуть бути й окремі винятки. Якщо за результатами адміністративного розпорядництва буде завдана шкода приватній особі, її правам

[44] Про затвердження Положення про громадських інспекторів з охорони довкілля : Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України № 88 від 27.02.2002.

[45] Докладніше про делегування повноважень див.: глава 9.

та інтересам, то таке рішення зможе стати предметом судового контролю. Наприклад, якщо приймається рішення про ліквідацію школи. Таке рішення, будучи «внутрішньою справою» системи органів, які управляють освітою, тим не менше зачіпає право приватних осіб на отримання освіти.

Е) Говорячи про публічне адміністрування, не можна не згадати і про те, що воно завжди **спрямоване у майбутнє**. Його завдання здебільшого полягає у застосуванні абстрактних норм та правил, сформульованих парламентом у законах, до конкретних життєвих ситуацій, учасниками яких є конкретні особи[46]. Цим займатимуться вже уряд, міністерства та інші органи влади виконавського типу.

Є) Поряд із викладеним публічне адміністрування не можна змішувати з **політичною діяльністю**, яка є окремим (самостійним) видом соціальної активності окремої групи осіб – політиків.

Приклад

До політичної діяльності можна віднести: виступ прем'єр-міністра України або міністрів на засіданні Верховної Ради України в рамках «Дня Уряду України»; звернення Президента України з посланням до народу.

Особливим прикладом (результатом) політичної діяльності є також підписання або непідписання Президентом України законів, прийнятих парламентом. В останньому випадку йдеться про реалізацію Президентом України права вето. Важливою у зв'язку з викладеним видається позиція Конституційного Суду України, який установив таке: «Президент України здійснює право вето стосовно прийнятого Верховною Радою України закону після одержання його для підписання на відповідній стадії законодавчого процесу. Це є конституційно-правовою формою участі Президента України в законодавчому процесі. Підписання або повернення закону на повторний розгляд Верховної Ради України – виключне конституційне право Президента України. Конституція України не встановлює підстав та мотивів, за яких Президент України може повернути закон на повторний розгляд Верховної Ради України, а також вимог щодо змісту пропозицій глави держави до закону. Перевірка змісту пропозицій Президента України до закону в разі його повернення на повторний розгляд Верховної Ради України не віднесена до повноважень Конституційного Суду України»[47].

Таким чином, ані Конституційний Суд України, ані інші суди, зокрема адміністративні, не уповноважені здійснювати контроль за названою вище діяльністю Президента України, яка, як уже було наголошено вище, є політичною, а не правовою.

У розрізі викладеного не зайвим буде нагадати, що, незважаючи на гарантоване на конституційному рівні право на судове оскарження (ч. 2 ст. 55 Основного Закону), дане право не є абсолютним, тобто можуть бути випадки і справи, які взагалі не можуть становити предмет судового провадження (оскарження).

[46] Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. Verlag C.H. Beck, München, 2004. S. 5.

[47] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 73 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) здійсненого Президентом України права вето стосовно прийнятого Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до статті 98 Конституції України» та пропозицій до нього (справа щодо права вето на закон про внесення змін до Конституції України) від 11 березня 2003 р. № 6-рп/2003. *Офіційний вісник України*. 2003. № 16. Ст. 710.

Із цього приводу декілька раз чітко висловлював свою позицію і ЄСПЛ, який, наприклад, у своєму рішенні від 20.05.2010 у справі «Пелевін проти України» наголосив, що право на доступ до суду не є абсолютним і може підлягати дозволеним за змістом обмеженням, зокрема щодо умов прийнятності скарг (пункт 27)[48].

Необхідність розмежування названих видів діяльності, поміж іншим, випливає з такого. У ч. 3 ст. 6 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» зазначено, що посади членів Кабінету Міністрів України (прем'єр-міністра України, першого віце-прем'єр-міністра України, віце-прем'єр-міністра і міністрів України) належать до політичних, на які не поширюються трудове законодавство і законодавство про державну службу. Відповідно, **політична діяльність** на відміну від публічного адміністрування **не регулюється нормами адміністративного права** і, відповідно, не входить до його предмету.

Важливо!

Разом із цим варто звернути увагу на той факт, що політична діяльність може породжувати похідні відносини правової природи, на чому наголосив Конституційний Суд України в одному зі своїх рішень, указавши таке: «Зокрема, відставка Кабінету Міністрів України може бути наслідком політичної відповідальності як результату прийняття Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінету Міністрів України, яка не має ознак юридичної відповідальності... Разом із тим із факту припинення повноважень зазначених осіб можуть виникати правовідносини, що мають похідний від політичної відповідальності характер. У разі виникнення спору про право щодо них названі особи не позбавляються права на оскарження в суді окремих положень указаних актів, зокрема щодо зміни дати, формулювання звільнення тощо»[49]. Відповідно, такі похідні відносини можуть регулюватися нормами адміністративного права.

При цьому, однак, треба відзначити, що суб'єкти публічного адміністрування можуть реалізовувати у процесі своєї діяльності **політичні рішення**, прийняті політиками.

Приклад

Відповідно до п. 3 ч. 4 ст. 10 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», державний секретар міністерства організовує та контролює виконання апаратом міністерства Конституції та законів України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, наказів міністерства та доручень міністра, його першого заступника та заступників, звітує про їх виконання[50]. Акти Президента

[48] Справа «Пелевін проти України» (Заява № 24402/02). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_658#Text

[49] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частин другої, третьої статті 124 Конституції України (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) від 7 травня 2002 року № 8-рп/2002. *Офіційний вісник України*. 2002. № 20. Ст. 993.

[50] *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 38. Ст. 385.

України, доручення міністра, оскільки вони є політиками, можуть носити політичний характер. Таким чином, державний секретар міністерства, будучи суб'єктом публічного адміністрування, забезпечує виконання у тому числі й політичних рішень.

Різні також і форми реагування на порушення порядку публічного адміністрування та політичної діяльності. У першому випадку може настати юридична відповідальність (кримінальна або адміністративна), а в іншому – політична.

Приклад

«За Конституцією України передбачена політична відповідальність Кабінету Міністрів України (ст. 87, п. 10 ч. 1 ст. 106, ч. 4 ст. 115). Припинення повноважень членів Кабінету Міністрів України, керівників інших центральних органів виконавчої влади Президентом України відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 106 Конституції України або відставка Кабінету Міністрів України у зв'язку з прийняттям Верховною Радою України резолюції недовіри згідно зі ст. 87 Конституції України означає, що відповідна оцінка діяльності членів Кабінету Міністрів України та керівників інших центральних органів виконавчої влади може стосуватися як законності їх дій, так і мати політичний характер»[51].

Таким чином, під **публічним адмініструванням** слід розуміти форму діяльності розгалуженої системи суб'єктів, які здійснюють функції публічної адміністрації, спрямовані на застосування законів, підзаконних актів та реалізацію політичних рішень із метою утвердження й забезпечення прав і свобод людини та громадянина.

Правовою основою здійснення публічного адміністрування виступають норми **адміністративного права**.

2.2. Суб'єкти публічного адміністрування

У здійсненні публічного адміністрування в обов'язковому порядку беруть участь суб'єкти, які реалізують функції публічної адміністрації, або **суб'єкти публічного адміністрування**[52], до яких належать:

- органи виконавчої влади;
- інші органи державної влади, що займаються виконавською діяльністю, наприклад Президент України (у рамках реалізації окремих повноважень), Служба безпеки України, Національний банк України та ін.;

[51] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частин другої, третьої статті 124 Конституції України (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) від 7 травня 2002 року № 8-рп/2002. *Офіційний вісник України*. 2002. № 20. Ст. 993.

[52] Поруч із терміном «**суб'єкт публічного адміністрування**» надалі у тексті як синонімічні категорії можуть вживатися: адміністративний орган, публічна адміністрація, суб'єкти владних повноважень.

- органи влади Автономної Республіки Крим;
- органи місцевого самоврядування;
- суб'єкти делегованих повноважень тощо[53].

Принагідно необхідно зазначити, що категорію «суб'єкт публічного адміністрування» варто розглядати не з інституційного, а з **функціонального погляду**. Іншими словами, визначальним для віднесення того або іншого органу (особи) до кола суб'єктів публічного адміністрування є не його місце у системі публічної влади, а функції, які ним виконуються, і такі функції мають бути зв'язані з реалізацією публічного адміністрування.

Цей висновок є надзвичайно важливим із погляду адміністративного судочинства, оскільки він створює необхідне підґрунтя для оскарження до адміністративного суду не лише дій та рішень органів публічної влади, а й інших суб'єктів, які з функціонального погляду реалізують функції публічної адміністрації.

Приклад

Адміністрація закладу загальної середньої освіти (школи) з інституційного погляду не є суб'єктом публічного адміністрування, адже вона (адміністрація) не має статусу органу публічної влади. Натомість адміністрація школи може приймати публічно-владні рішення управлінського характеру по відношенню до приватних осіб – учнів, наприклад рішення про відрахування учня із закладу освіти (школи). У частині прийняття такого рішення (адміністративного акту) адміністрація школи здійснюватиме публічне адміністрування. Інакше кажучи, з функціонального погляду вона (адміністрація школи) має бути визнана суб'єктом публічного адміністрування.

Рішення про відрахування учня із закладу освіти може бути оскаржене у порядку адміністративного судочинства.

2.3. Форми публічного адміністрування

Публічне адміністрування є складним видом діяльності не лише в зовнішньому, а також й у внутрішньому вимірі, оскільки здійснюється розгалуженою системою суб'єктів за допомогою численних засобів (інструментів), які спричиняють різні юридичні наслідки для об'єктів управлінського впливу (приватних осіб)[54].

З огляду на це, необхідно розрізняти такі форми публічного адміністрування[55]:

- **втручальне публічне адміністрування**, пов'язане з обмеженням прав, свобод і законних інтересів приватної особи, що дістає вияв

[53] Повний перелік суб'єктів публічного адміністрування див.: розділ III.

[54] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S. 4–5.

[55] Пуделька Й. Административное право Германии. Т. 1 : Право административных процедур. *Общее административное право*. 2021. С. 19–22.

у покладенні на неї обов'язків, формулюванні заборон, обмеженні прав та свобод. Втручання буде мати місце також і у тому разі, коли особі відмовляється у наданні певного блага (наприклад, фінансової допомоги). Інакше кажучи, у результаті застосування втручальних заходів правове положення особи погіршується. При цьому потрібно, однак, брати до уваги, що втручальний захід (рішення) є допустимою формою роботи суб'єкта публічного адміністрування, а отже, приватна особа, у разі якщо втручальне рішення (дія) засноване на правовій нормі, не може стверджувати, що втручання є правопорушенням. Здебільшого втручальне публічне адміністрування реалізується шляхом видання (прийняття) **обтяжуючого адміністративного акта**[56];

Приклад

Ухвалення органом виконавчої влади рішення про примусовий викуп земельної ділянки, що належить громадянину; позбавлення права керування транспортним засобом; запровадження карантину; відмова у підвищенні (перерахунку) пенсії та ін.

• **сприяюче публічне адміністрування**, що має на меті сприяння приватним особам у реалізації наданих їм прав, свобод і задоволення законних інтересів. Воно пов'язується з наданням суб'єктами публічного адміністрування послуг, дозволів, пільг, довідок і т. п. приватним особам, що часто оформлюється виданням **сприяючого адміністративного акта**[57]. Відповідно, результатом сприяючого публічного адміністрування стає поліпшення юридичного або фактичного стану особи. При цьому на «сприяння» можна дивитися і з дещо ширших позицій. Воно матиме місце й у разі коли, наприклад, поліція забезпечуватиме громадський порядок[58]. Напевно, саме ця ідея і була покладена у підґрунтя нового Закону України «Про Національну поліцію», у якому закріплено категорію «поліцейська послуга», яка надається поліцією у сферах: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг із допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги[59];

Приклад

Надання дозволу на розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки; видача ліцензії на зайняття господарською діяльністю; субсидії; виплата державної допомоги у зв'язку з народженням дитини і т. д.

[56] Детальніше про обтяжуючий адміністративний акт див.: п. 15.3.
[57] Детальніше про сприяючий адміністративний акт див.: п. 15.3.
[58] Unruh, Polizei als Tätigkeit der leistenden Verwaltung, DVBI. 1972, S. 469.
[59] *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40–41. Ст. 379.

• **забезпечувальне публічне адміністрування**, пов'язане із забезпеченням нормального (повноцінного) існування приватних осіб, спрямоване, як наслідок, на вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням населення водою, електрикою, газом, наданням інформаційних, освітніх послуг тощо. До нього можна віднести також і діяльність суб'єктів публічного адміністрування з розвитку об'єктів інфраструктури (автомобільні дороги, парки, спортивні споруди і т. п.)[60]. Особливістю цієї форми публічного адміністрування є те, що воно може реалізовуватися шляхом застосування як адміністративно-правових (адміністративний акт, адміністративний договір тощо), так і приватноправових інструментів (господарські або цивільні правочини тощо), останні з яких підпадають уже під регулюючий вплив норм приватного права.

2.4. Публічне адміністрування та господарська діяльність суб'єктів публічного адміністрування

Публічне адміністрування є центральною та основною формою діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Можна навіть сказати, що останні утворюються для того, щоб займатися публічним адмініструванням, спрямованим на виконання головного обов'язку держави – утвердження і забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Разом із цим треба пам'ятати і розуміти, що **публічне адміністрування є не єдиною формою діяльності** названих суб'єктів. Окремі суб'єкти публічного адміністрування, зокрема ті з них, які на праві господарського відання та оперативного управління володіють різноманітними об'єктами державної, республіканської або комунальної власності, як то підприємствами, банками, готелями, санаторіями тощо, поряд із публічним адмініструванням можуть вести ще й господарську діяльність та отримувати від її здійснення відповідний прибуток. Така господарська діяльність, хоча вона і здійснюється суб'єктом публічного адміністрування, не набуває однак ознак публічного адміністрування. Правовою основою для її реалізації є переважно норми господарського права. Але, з іншого боку, оскільки господарська діяльність усе одно слугує задоволенню загального блага, адже суб'єкти публічного адміністрування, які нею займаються, створюються та функціонують **виключно** для досягнення суспільно значимих цілей, частково вона (господарська діяльність) підпадає і під дію норм адміністративного права, на які названі суб'єкти, таким чином, мають зважати та, відповідно, керуватися ними[61].

[60] Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. Verlag C.H. Beck, München, 2004. S. 7–9.
[61] Мельник Р.С., Петров Е.В. Публично-правовое регулирование отношений в сфере хозяйствования. Правовое регулирование предпринимательской деятельности

Необхідність одночасної дії норм приватноправової та публічно-правової природи у сфері господарювання за участю суб'єктів публічного адміністрування пов'язується з необхідністю дотримання останніми (адже вони не втрачають статусу представника публічної влади навіть і у господарських відносинах) вихідних засад функціонування публічної влади, зафіксованих у Конституції України. Йдеться про ч. 2 ст. 3 (*Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави*), ч. 2 ст. 6 (*Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України*), ч. 2 ст. 19 (*Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України*) Конституції України, у якій не міститься жодних винятків із цих положень щодо суб'єктів публічного адміністрування, які займаються господарською діяльністю.

Таким чином, **суб'єкти публічного адміністрування** під час здійснення господарської діяльності **зобов'язані**:

- дотримуватися, не порушувати та гарантувати конституційні права і свободи людини і громадянина;
- гарантувати реалізацію принципу рівності конституційних прав і свобод та принципу рівності перед законом;
- вибирати насамперед адміністративно-правові інструменти діяльності, якщо закон цього вимагає або якщо цього вимагають загальні принципи діяльності суб'єктів публічного адміністрування;
- уникати ситуацій, які б, насамперед у сфері забезпечувального публічного адміністрування, призводили до неправомірного отримання суб'єктами його здійснення грошових надходжень (наприклад, встановлення надмірної (необґрунтованої) вартості проїзду у громадському транспорті);
- уникати ситуацій, за яких (в окремих сферах) суб'єкти публічного адміністрування діяли щодо приватної особи виключно через приватно-правові інструменти (неправомірне звуження сфери публічного адміністрування)[62].

Проблема поєднання публічного і приватного регулювання у сфері господарської діяльності суб'єктів публічного адміністрування стає

в постсоветский период : сб. науч. статей / под общ. ред. Н.С. Кузнецовой и М.К. Сулейменова. Харьков : Право, 2018. С. 104–117.

[62] Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre von Dr. Hans Peter Bull, Dr. Veith Mehde. 7., völlig neubearbeitete Auflage. C.F. Müller Verlag, 2005. S. 117–119.

ще більш складною у разі перенесення її на сферу діяльності спільних (змішаних) підприємств, у яких державі належить лише частка. Такі підприємства захищаються від державного «втручання» в їхню господарську діяльність, спираючись на основоположні права, хоча, згідно з пануючою точкою зору, це можливо лише у разі, коли держава в такому підприємстві матиме більшу частку. Таким чином, суворій підпорядкованості публічно-правовим нормам протистоять права приватного співвласника. Якщо і оскільки суб'єкти публічного адміністрування співпрацюють із підприємцями на правових засадах і останні інвестують належну їм корпоративну частину у публічне підприємство, то їм належать цілком обґрунтовані вимоги на дотримання їхніх господарських інтересів у процесі діяльності такого спільного підприємства. Як наслідок, у даній сфері часто виникає протиріччя між бажанням держави використовувати вигоди приватизації та небажанням погодитися з необхідністю зменшення державного впливу на підприємців[63].

З огляду на викладене, можна підтримати думку німецьких авторів, які вважають, що у сфері господарювання, учасником якого є суб'єкт публічного адміністрування, приватноправові норми доповнюються та модифікуються шляхом впливу на них публічного (адміністративного) права, що, як наслідок, призводить до народження нового правового утворення «**адміністративно-приватного права**»[64].

Приклад

Яскравим прикладом подібної модифікації, тобто поєднання норм приватного і публічного права, був Закон України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна», яким до вдосконалення визначеного законами України механізму примусової реалізації майна було встановлено мораторій на застосування примусової реалізації майна державних підприємств та господарських товариств, у статутних фондах яких частка держави становить не менше 25 відсотків. Положення цього закону (у названій частині) були перевірені Конституційним Судом України на предмет їх конституційності. Унаслідок дії зазначеного Закону, на думку суб'єкта права на конституційне подання, виникла ситуація, за якої порушується конституційний принцип рівності всіх суб'єктів права власності та господарювання, що проявляється у привілейованому захисті прав державних підприємств та господарських товариств із 25-відсотковою часткою державного майна у їхніх статутних фондах у вигляді їх звільнення від виконання майнових зобов'язань на користь уповноважених осіб, у тому числі потерпілих унаслідок неправомірної діяльності цих підприємств. Вирішуючи цю справу, Конституційний Суд України зазначив, що правовий статус суб'єктів права різних форм власності ґрунтується на єдиних конституційних принципах. Разом із тим правовий статус кожного з них має особливості, що і характеризують того чи іншого

[63] Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre von Dr. Hans Peter Bull, Dr. Veith Mehde. 7., völlig neubearbeitete Auflage. C.F. Müller Verlag, 2005. S. 120–121.

[64] Erichsen / Ebber Die Grundrechtsbindung des privatrechtlichhandelnden Staates, Jura 1999. S. 373.

суб'єкта права власності як такого. Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності як у тому, що є загальним для них, так і в його особливостях відповідно до законів, дія яких на них поширюється[65].

Таким чином, норми приватного права у частині права власності були доповнені нормами публічного права, які «турбувалися» про економічну безпеку держави.

2.5. Публічне адміністрування та публічний інтерес[66]

2.5.1. Вступні пояснення

Аксіоматичним сьогодні виступає твердження, що публічне адміністрування завжди спрямоване на реалізацію та забезпечення публічного інтересу, є пов'язаним із ним і невід'ємним від нього[67]. Ця теза приймається та підтримується більшістю вітчизняних правознавців. Проте із цією позицією складно погодитися, оскільки такий підхід виглядає поверховим; він не враховує всіх тих змін, які відбулися і продовжують відбуватися у сфері взаємовідносин держави та особистості. У цій частині досить згадати, наприклад, ч. 2 ст. 3 Конституції України, де сказано, що *права та свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави.* Із цієї конституційної формули стає очевидною наявність певної нестиковки між «тотальним» пріоритетом публічного інтересу (про що було сказано вище) і верховенством (першорядністю) прав і свобод, отже, й інтересів, приватної особи у державі.

При цьому, однак, викладене не означає, що права та свободи людини завжди матимуть пріоритет щодо публічного інтересу. Найяскравішим прикладом тут можуть бути всі ті заходи, які були реалізовані в державі з метою запобігання поширенню коронавірусу. Обмеження роботи кафе, ресторанів, торговельно-розважальних центрів тощо – усе це було реалізовано під егідою охорони/захисту публічного інтересу (життя та здоров'я населення, забезпечення функціонування системи охорони здоров'я), що, своєю чергою, супроводжувалося масштабними обмеженнями прав підприємців, а також звичайних громадян.

[65] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна» (справа про мораторій на примусову реалізацію майна) від 10 червня 2003 р. № 11-рп/2003. *Офіційний вісник України*. 2003. № 25. Ст. 1217.

[66] Мельник Р.С. Публічний інтерес у публічному управлінні: вихідні позиції доктринального розуміння та практичного застосування (за законодавством України та Казахстану). *Адміністративне право і процес.* 2022. № 2.

[67] Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галунько, О. Кузьменко та ін. ; за заг. ред. В. Галунько, О. Правоторової ; вид. 4-те. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. С. 24; Галунько В.В. Публічний інтерес в адміністративному праві. *Форум права.* 2010. № 4. С. 178, 179.

Разом із цим не можна забувати та скидати з рахунків і той факт, що публічне адміністрування може бути реалізовано також і в ім'я нечисленної групи людей (наприклад, сприяння проведенню мирних зборів декількома людьми, які відстоюють «непопулярну» думку/позицію), що, відповідно, виключає твердження про те, що публічне адміністрування завжди спрямоване на реалізацію інтересу, який є важливим/значущим для значної кількості осіб[68].

Приклад

Підтримка державою непопулярних поглядів меншості, на думку Європейського суду з прав людини, є ознакою демократичної держави[69]. Публічне адміністрування може «зміщуватися» і на рівень індивіда, забезпечуючи потреби й очікування окремих осіб (наприклад, соціальне забезпечення)[70].

Викладене, таким чином, вимагає детальнішого аналізу категорії публічного інтересу з подальшим з'ясуванням його значення для управлінської (правозастосовної) діяльності у сучасних умовах.

2.5.2. Історична ретроспектива проблематики

Змістовне розуміння багатьох юридичних термінів, якими ми оперуємо сьогодні, склалося за радянських часів, що, як наслідок, викликає чимало проблем, особливо у сфері адміністративного права. Ця галузь права, якщо дивитися на неї крізь призму чинних нормативно-правових актів, змінилася порівняно з радянським правом на 100 відсотків. Абсолютно справедливою у цій частині є висловлена у літературі думка про те, що «публічне право на відміну від приватного права завжди було схильне до порівняно більш стрімких змін і завжди швидше і нервово реагувало і мало реагувати на соціальні та політичні події. Його лінія розвитку «набагато сильніше коливається залежно від напряму політичних вітрів, аніж у стабільнішого за змістом приватного права»[71].

Отже, усі раніше (за радянських часів) чинні нормативно-правові акти витіснені новими, сучасними, що ґрунтуються на сучасних конституціях. Але у сфері адміністративної доктрини ситуація інша. Учені

[68] Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галунько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко та ін. ; за заг. ред. В. Галунько, О. Правоторової ; вид. 4-те. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. С. 25.

[69] Решение Европейского суда по правам человека по делу «Бачковский и др. против Польши» от 3 мая 2007 г. Свобода собраний в постановлениях Европейского суда по правам человека. Артефакт, 2009. § 64.

[70] Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2004, S. 5.

[71] Шенбергер К. Административно-правовая компаративистика: особенности, методы и история. *ДПП ИМП.* 2012. № 2. С. 186.

не поспішають відмовлятися від тих напрацювань та положень, які сформувалися у межах попереднього історичного періоду, продовжуючи цитувати у своїх роботах позиції радянських авторів для пояснення сучасних процесів та тенденцій. Можливо, в окремих випадках це допустимо (особливо у роботах історичного профілю), але це не може бути правилом! Юридична наука, яка бажає відповідати реаліям сьогодення, має подбати про глибоке очищення свого термінологічного апарату; виробити адекватні сучасному правовому регулюванню підходи до розуміння відповідних термінів. Викладене стосується й категорії «публічний інтерес».

Аналіз юридичної літератури дає змогу зробити висновок, що сучасне розуміння категорії «публічний інтерес» (у її різних варіаціях) багато в чому базується на радянській юридичній доктрині, яка, своєю чергою, відображала прагнення правлячої партії підпорядкувати державному контролю усі сфери життєдіяльності людини. Для реалізації цього завдання було розроблено концепцію безумовного пріоритету суспільних інтересів над інтересами особистості.

Приклад

Характеризуючи положення індивіда у радянській державі, Н.П. Карадже-Іскров у 1927 р. писав: «Індивідуальна свобода не є у нас таким основним принципом, як на Заході: наша держава перейнята ідеями колективізму»; «...наша держава не схильна висувати на перший план особистість. Навпаки, вона розглядає окремих осіб лише як засіб для досягнення своєї мети»; «...у нас особистість не є чимось самоцінним»; «...забезпечення її прав стоїть на другому плані»[72]. У зв'язку із цим у радянській адміністративно-правовій літературі з'явилися сотні згадок та відсилок до «інтересів абсолютної більшості населення»[73], «інтересів соціалістичного суспільства»[74], «інтересів трудящих, які співпадають із державними інтересами»[75], за допомогою яких стверджувалася думка, що державне управління завжди спрямоване на забезпечення та реалізацію спільних інтересів, а правовою основою для цього процесу виступають норми адміністративного права.

Із позицій сьогоднішнього дня стає очевидним, що під егідою захисту та реалізації спільних інтересів у радянській державі відбувалося лише гноблення та фактично поневолення громадян. Загальні (колективні) інтереси, іншими словами, стали зручною ширмою, яка прикривала зловживання, порушення та безмірні обмеження прав, свобод та інтересів приватних осіб. Держава була єдиною силою, що мала право/можливість визнати той чи інший інтерес загальним (публічним), а після цього, із використанням механізмів примусу, забезпечувати

[72] Карадже-Искров Н.П. Новейшая эволюция административного права. Иркутск, 1927. С. 24, 29, 30.

[73] Студеникин С.С. Советское административное право. Москва, 1945. С. 72.

[74] Там само. С. 48.

[75] Евтихиев И.И. Советское административное право. Москва, 1946. С. 7.

його реалізацію. У зв'язку із цим неможливо погодитися з думкою, що публічним інтересом є лише той інтерес, що визнаний (узгоджений, установлений) державою. Такий підхід є нічим іншим, як продовженням радянської ідеології повного підпорядкування особистості державі. Він підлягає ґрунтовному перегляду.

2.5.3. Термінологія

Аналіз чинних нормативних актів показує, що вони часто оперують термінами, співзвучними з категорією «публічний інтерес». Так, наприклад, Конституція України знає такі категорії, як «національні інтереси» (ч. 1 ст. 18), «інтереси національної безпеки» (ч. 2 ст. 32), «інтереси суспільства» (ч. 7 ст. 41), «інтереси держави» (ст. 131-1) тощо.

Коментуючи наявність такої кількості варіацій терміна «інтерес», припустимо, що це пов'язано, перш за все, з нерозвиненістю доктринальних уявлень про публічний інтерес, відсутністю єдиної позиції серед учених щодо застосування того чи іншого поняття. Як було зазначено вище, у юридичній літературі, з одного боку, продовжує існувати пострадянське уявлення про категорію державного (публічного) інтересу, а з іншого – сучасні автори дедалі частіше звертають увагу на сучасні європейські концепції, рішення міжнародних організацій, у тому числі й судів, які активно використовують категорію «публічний інтерес», котра вбирає у себе будь-які інтереси, що відображають узагальненні потреби суспільства та держави.

Перелічені вище терміни є різновидом публічного інтересу. Їх застосування можна пояснити необхідністю конкретизувати вид публічного інтересу залежно від рівня та сфери юридичного регулювання[76].

2.5.4. Визначення інтересу як публічного

Аналіз наявних у юридичній літературі точок зору показує, що у визначенні категорії «публічний інтерес», а також інших подібних/суміжних за звучанням із нею термінів панує ідея про те, що публічний інтерес є бажанням, прагненням, цінностями великих (окремих) соціальних груп[77]. На подібній позиції перебуває й український законодавець, який у нещодавно прийнятому Законі України «Про

[76] 100 ответов на 100 вопросов по Общему административному праву : учебное пособие / под ред. Р.С. Мельника. Киев : Юринком Интер, 2017. С. 27.

[77] Андрушко І.П. Категорія «публічний інтерес» у конституційному праві: поняття та зміст. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 139; Галунько В.В. Публічний інтерес в адміністративному праві. *Форум права*. 2010. № 4. С. 181; Дмитренко Е. Особливості співвідношення публічного і приватного інтересу у фінансовому праві. *Науковий вісник Національної академії прокуратури України*. 2016. № 2. С. 91.

адміністративну процедуру» визначив публічний інтерес як інтерес держави, суспільства, територіальної громади, а також важливі для значної кількості осіб інтереси та потреби (п. 6 ч. 1 ст. 2). За такого підходу, як бачимо, суб'єктний склад носіїв того чи іншого інтересу є визначальним для його кваліфікації як публічного. Головною проблемою такої позиції є неможливість встановлення/визначення мінімальної кількості носіїв будь-якого інтересу для його визнання публічним.

При цьому не можна залишати поза увагою і той факт, що до кола публічних інтересів, як відзначається у німецькій юридичній літературі, можуть і мають бути віднесені й ті інтереси, які хоча і належать одній людині, проте їх порушення є небажаним/шкідливим для інших співгромадян[78].

Поряд із цим присутня й інша точка зору, прихильники якої вважають, що «публічний інтерес є системою приватних інтересів», які можуть об'єднатися у групові. Із подібною постановкою питання складно погодитися з урахуванням нескінченного видового розмаїття приватних інтересів, з одного боку, та можливістю об'єднання великих груп приватних осіб навколо інтересів низовинних, аморальних, які навряд чи «заслуговують» на віднесення їх до категорії публічних інтересів, – з іншого.

Не буде правильним визначати публічний інтерес і крізь призму державного інтересу чи ототожнювати їх[79]. Державний інтерес може бути визначений як система цінностей, важливих та значущих насамперед для функціонування держави, її органів та посадових осіб. Так, як державний інтерес можна розглядати оптимізацію внутрішніх управлінських процесів або поліпшення процедури заміщення вакантних посад державної служби. У деяких сферах та питаннях державний інтерес може співпадати з публічним інтересом (забезпечення національної безпеки), що, однак, не є правилом. У зв'язку із цим державний інтерес доцільно розглядати як підвид колективного інтересу, який не може в автоматичному порядку бути віднесеним до публічного інтересу.

Продемонстровані вище підходи до формулювання визначення публічного інтересу є спрощеними, орієнтованими на, так би мовити, механічне виділення публічного інтересу з певної сукупності існуючих у суспільстві, у державі та на індивідуальному рівні потреб, цінностей тощо. У зв'язку із цим більш обґрунтованою виглядає позиція

[78] Klaus V. , Wolfgang M., Drews B., Wacke G. Gefahrenabwehr: allgemeines Polizeirecht (Ordnungsrecht) des Bundes und der Länder. 9., völlig neubearb. Aufl. / von Klaus Vogelund Wolfgang Martens. Köln ; München [u.a.] : Heymann, 1986. S. 21.

[79] Андрушко І.П. Категорія «публічний інтерес» у конституційному праві: поняття та зміст. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 138.

європейських авторів, які небезпідставно вважають, що кваліфікація певного інтересу як публічного має і може здійснюватися лише з урахуванням обставин місця та часу, в історичних межах конкретної держави, певного політичного режиму та державного управління[80].

Викладене, таким чином, означає, що віднесення того чи іншого інтересу до публічного не може бути постійним. Під впливом різних чинників ті чи інші інтереси можуть перетворюватися на публічні, а публічні переходити в розряд приватних. Іншими словами, має здійснюватися перегляд та переоцінка тих чи інших інтересів на предмет можливості/неможливості їх віднесення до інтересів публічних. Це завдання є надзвичайно важливим для держави, яка сповідує принципи демократії та правової державності, бо розширювальне тлумачення категорії «публічний інтерес» може призвести до формування патерналістської держави, яка під егідою захисту публічного інтересу буде втручатися в усі (багато) сфер життєдіяльності своїх громадян.

Важливо!

Рішення про віднесення того або іншого інтересу до категорії публічного має бути належним чином обґрунтоване; держава (в особі відповідних органів чи посадових осіб) має пояснити необхідність такого кроку. Постійні і неналежним чином обґрунтовані зміни обсягу публічного інтересу можуть стати підставою для підозри держави (у широкому розумінні цього слова) у переслідуванні вузьковідомчих чи корпоративних цілей, які не мають нічого спільного із загальним благом.

2.5.5. Доктринальне розуміння категорії «публічний інтерес»

Формулюючи визначення публічного інтересу, передусім звернемо увагу на той факт, що таким може бути лише той інтерес, який є однаково значимим і важливим для всіх у цілому і для кожного окремо. Тому шляхом задоволення публічного інтересу відбувається опосередкований позитивний вплив і на приватних осіб, які, зазнаючи певних обмежень, отримують вигоду в довгостроковій перспективі. «Оскільки в публічному інтересі полягає загальне благо, володіння яким є цінним для кожного індивіда, обмеження права і свободи особистості є цілком можливим виходячи з публічних інтересів... Обмеження права відбувається не на користь якоїсь однієї особи, а на користь загального блага, отже, і блага особи, права якої обмежуються»[81]. Однак при цьому варто пам'ятати, що таке обмеження має бути належним чином обґрунтованим; одного лише посилання на задоволення загального блага

[80] Брэбан Г. Французское административное право / под ред. и со вступ. ст. С.В. Боботова ; пер. с фр. Москва : Прогресс, 1988. С. 22.

[81] Шарнина Л.А. Частные и публичные интересы в конституционном праве. *Конституционное и муниципальное право*. 2005. № 4. С. 5.

буде недостатнім. Суб'єкт обмеження має чітко і зрозуміло пояснити, для чого і з якою метою запроваджуються такі обмеження й які саме вигоди для загального блага вони можуть принести.

2.5.6. Конституція та публічний інтерес

Вочевидь, що інтереси перебувають і можуть бути реалізованими лише у межах права та на підставі права, вихідні засади якого закладено у Конституції. Пошук та виділення публічних інтересів за такого підходу дещо спрощується, оскільки у Конституції велика кількість аспектів та проявів державного, суспільного та приватного життя вже приведено у певну погоджену/узгоджену систему, яка зумовлена історичними, культурними та іншими особливостями становлення та розвитку країни. Іншими словами, Основний Закон заклав необхідні та достатні передумови для виділення переліку/системи публічних інтересів. Це означає, що публічний інтерес стає конституційною цінністю, що дає йому змогу конкурувати з іншими конституційними цінностями (наприклад, основними правами та свободами людини) та мати пріоритет щодо цінностей, які знайшли закріплення на рівні законів та підзаконних актів.

Аналіз положень Конституції України дає змогу зробити висновок, що під категорію публічних інтересів підпадають інтереси, пов'язані з:

- забезпеченням безпеки життя та здоров'я громадян;
- гарантуванням прав, свобод та гідності людини;
- демократією та правовою державністю;
- обороною та безпекою держави;
- фінансовою стабільністю держави;
- охороною навколишнього середовища;
- громадським здоров'ям;
- освітою;
- економікою добробуту;
- соціальною справедливістю;
- інфраструктурним забезпеченням;
- доступом до публічної інформації;
- культурою.

Фіксація переліку публічних інтересів у Конституції, таким чином, виключає необхідність їх державного санкціонування. Публічні інтереси, іншими словами, є конкретизацією духу та ідей, закладених в Основному Законі держави. Не може бути ніяких публічних інтересів за межами Конституції; не можуть існувати такі публічні інтереси, які суперечать основоположним принципам функціонування держави, насамперед демократії, правовій та соціальній державності, або таких, що порушують заборони, сформульовані у Конституції.

2.5.7. Значення публічного інтересу для публічного адміністрування

Складно повною мірою погодитися з висловленою у літературі думкою, що первинною метою публічного адміністрування у демократичній, соціальній та екологічній державі є збереження та просування публічних інтересів[82]. Це пов'язано з тим, що такий підхід не узгоджується з процитованими вище конституційними положеннями про пріоритет прав, свобод та законних інтересів людини у державі. Таким чином, для публічного адміністрування основною і першорядною метою є не публічний інтерес, а людина, її життя, права та свободи.

Поряд із цим викладене не означає, що публічний інтерес не є значимим і важливим. Безперечно, це не так. Публічний інтерес виступає другим (наступним) пріоритетом для публічного адміністрування після людини, її життя, прав і свободи. Розвиваючи сформульовану думку, наголосимо, що у тих сферах, які не стосуються прав і свобод людини безпосередньо, там, де права та свободи людини забезпечені, гарантовані та реалізовані, там, де йдеться про питання, що стосуються одночасно всіх і кожного (наприклад, екологія), – у цих випадках і за таких ситуацій публічний інтерес виступає імпульсом для публічного адміністрування, приводячи його у постійний рух. Але разом із цим публічний інтерес і «зв'язує» публічне адміністрування. «При впорядкованому державному устрої суб'єкти публічного адміністрування повинні дотримуватися публічних інтересів, виражених і встановлених у Конституції (наприклад, положеннями про цілі держави), у законах (у їх мотивах та з метою регулювання), у статутах чи інших обов'язкових документах, дотримуватися та реалізовувати їх»[83].

При цьому важливо розуміти, що інтерес у сфері публічного адміністрування може виконувати й іншу роль. Там і тоді, коли ставиться питання обмеження прав та свободи людини, держава часто апелює до публічного інтересу. Іншими словами, підставою для обмеження прав і свободи людини може бути необхідність забезпечити (гарантувати, захистити, відновити тощо) публічний інтерес.

---

[82] Wolff / Bachof / Stober / Kluth, Verwaltungsrecht: Band I, 13., neubearbeitete Auflage, C.H. Beck, 2017. S. 323.

[83] Там само. S. 327.

2.5.8. Публічний інтерес як підстава обмеження прав людини

Права та свободи людини можуть бути обмежені з посиланням на необхідність забезпечення публічного інтересу за одночасного виконання наступних умов:

по-перше, мета, для досягнення якої обмежуються права та свободи людини, має бути легітимною. Мета вважатиметься легітимною за умови, якщо вона дозволена (допускається) конституцією, а також законами та/або випливає з їх положень;

по-друге, відсутність прямої конституційної заборони на вчинення дій (рішень), спрямованих на досягнення тієї чи іншої мети[84];

по-третє, обмеження прав і свобод людини, зокрема, й у разі необхідності забезпечення публічного інтересу, має бути здійснене з дотриманням принципу пропорційності. Відповідно, непропорційне обмеження прав приватної особи задля досягнення публічного інтересу є неприпустимим та позаправовим.

[84] Шлинк Б. Баланс и пропорциональность. *Сравнительное конституционное обозрение*. 2012. № 2(87). С. 60.

Глава 3
Адміністративне право – юридична основа реалізації публічного адміністрування

(Мельник Р.С.)

Література: Мельник Р.С. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 308 с.; Мельник Р.С. Адміністративне право і процес: теорія та практика правозастосування : монографія. Херсон : Гельветика, 2019. 212 с.; Пуделька Й. Административное право Германии. Т. 1 : Право административных процедур. Общее административное право. : Инфотропик Медиа, 2021; Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. 552 с.

3.1. Адміністративне право в системі публічного права

3.1.1. Публічне право та його сутність

Діяльність суб'єктів публічної влади не може здійснюватися виключно на підставі їх розсуду, оскільки це неминуче призведе до порушень прав, свобод і законних інтересів приватних осіб, а також розбалансування діяльності самої публічної влади. Таким чином, реалізація публічної влади вимагає чіткої юридичної регламентації, яка здійснюється за допомогою норм **публічного права**.

> Поняття «публічне право» вперше згадується у працях давньоримського юриста Доміція Ульпіана (170–228 рр. н. е.). Він писав, що публічне право – це право, яке стосується положення римської держави, а приватне – інтересів окремих осіб.

Публічне право регулює побудову (як створені) і функціонування (як діють), перш за все, органів публічної влади, а також інших суб'єктів (наприклад, суб'єктів делегованих повноважень). Дане право є частиною об'єктивного права, яке ґрунтується на принципах централізації (імперативності), що, однак, не виключає прояв і ознак децентралізації (диспозитивності). В останньому випадку йдеться, наприклад, про норми публічного права, які регламентують порядок укладення адміністративних договорів.

Головною особливістю публічного права слід уважати те, що його норми регулюють відносини, в яких однією зі сторін є орган публічної

влади, або суб'єкт делегованих повноважень, що діє з приводу і для реалізації публічних завдань. Таким чином, норми публічного права слугують усім, при цьому не виокремлюючи нікого, а, навпаки, розуміючи «всіх» як специфічну фікцію, що становить усю сукупність її членів разом.

Своєрідним антиподом публічного права є **приватне право**, спрямоване на охорону та захист приватних (індивідуальних) інтересів відповідно до принципів свободи і рівності всіх суб'єктів.

Публічне право є складним утворенням, у межах якого можуть виділятися такі **основні елементи**:

- конституційне право;
- адміністративне право;
- кримінальне право;
- кримінально-виконавче право;
- конституційно-процесуальне право;
- судове процесуальне право (кримінально-процесуальне право, цивільне процесуальне право, господарсько-процесуальне право; адміністративно-процесуальне право);
- право Європейського Союзу;
- міжнародне публічне право.

Як випливає з викладеного, **адміністративне право** є одним зі складових елементів публічного права, характеризуючись, з одного боку, усіма його ознаками, а з іншого – маючи і власні, специфічні, властиві лише йому. Про це нижче.

3.2. Поняття та предмет регулювання адміністративного права

3.2.1. Поняття адміністративного права

У літературі представлено величезну кількість визначень поняття «адміністративне право», проте вони не повною мірою відображають зміст даної категорії. Це можна пояснити складним характером адміністративного права.

Адміністративне право – це галузь права, нерозривно пов'язана з інститутами публічної влади, публічного інтересу і публічного адміністрування. Інакше кажучи, **адміністративне право,** або **право публічного адміністрування**, будучи елементом публічного права, регулює діяльність окремої групи суб'єктів публічної влади – **суб'єктів публічного адміністрування**, спрямовану на застосування законів,

підзаконних актів та реалізацію політичних рішень із метою виконання функцій публічної адміністрації, спрямованих насамперед на утвердження й забезпечення прав і свобод людини та громадянина, а також публічного інтересу. Контрагентом суб'єктів публічного адміністрування здебільшого є **приватні особи** – громадяни України, іноземці, юридичні особи приватного права тощо. При цьому, однак, треба відзначити, що адміністративне право може регулювати і відносини між двома чи більшою кількістю суб'єктів публічного адміністрування.

Характеризуючи **адміністративне право**, німецькі автори пишуть: «Адміністративне право – це, перш за все, уявлення про порядок: адміністративне право впорядковує та гарантує можливості органів виконавчої влади щодо виконання законів та вирішення проблем. Воно дає здатність органам виконавчої влади виконувати свої завдання ефективно, грамотно та відповідно до закону, встановлюючи форми здійснення дій виконавчої влади, а також регламентуючи організацію структури та організацію ходу процедури. Це – один бік питання. Разом із тим адміністративне право не лише надає органам виконавчої влади можливість виконувати свої завдання, а й обмежує їх за необхідності. Це – інший бік. Адміністративне право має забезпечити, щоб органи виконавчої влади діяли відповідно до закону, тобто дотримувалися Конституції та законів і втілювали в життя встановлення законодавця та уряду».

3.2.2. Предмет адміністративного права

Предмет адміністративного права обговорюється на сторінках наукової та навчальної літератури доволі часто, проте досі науковці не дійшли однозначного висновку стосовно такого його розуміння, котре цілком відповідало б запитам правозастосовної практики. Йдеться, власне, про потреби адміністративного судочинства, яке чекає від адміністративно-правової доктрини чіткої і зрозумілої відповіді на питання про межі юрисдикції адміністративних судів. А це можливо лише після точного з'ясування предмета адміністративного права.

Правильне й повне визначення предмета адміністративного права є важливим також і для підготовки майбутніх юристів, які мають вивчати лише ті норми та інститути, що є дійсно адміністративно-правовими. Адже у навчальній літературі з адміністративного права часто-густо висвітлюються питання, які не мають прямого зв'язку з адміністративним правом і його предметом, що розмиває точне розуміння сутності та призначення даної галузі права у сучасній демократичній, соціальній та правовій державі.

Безперечно, предмет адміністративного права впливає й на обсяг і спрямування фахових наукових досліджень. Приміром, інколи саме нечіткість визначення предмета адміністративного права породжує полеміку серед науковців щодо того, чи може певна дисертація захищатися за відповідною науковою спеціальністю.

Отже, правильне й однозначне розуміння предмета адміністративного права, окреслення обсягів регулювання є запорукою подальшого розвитку вказаного права як галузі, навчальної дисципліни і науки.

Сучасне адміністративне право виконує ті завдання, які були невідомі цій галузі права попереднього історичного періоду розвитку нашої правової системи. Концепція людиноцентризму, орієнтація на практику Європейського суду з прав людини, євроінтеграційні прагнення України,

принцип верховенства права – це лише частина юридичних явищ та категорій, які визначають мету адміністративного права, впливають на внутрішню структуру та формують предмет його регулювання. Тому наступні кроки на шляху подальшого вдосконалення теоретичного арсеналу адміністративного права, як справедливо наголошує Є. Курінний, потребують використання нестандартних, оригінальних підходів, наукової креативності та відповідних їм інтелектуальних проривів, що й має стати основою для оновлення розуміння предмета адміністративного права.

Осмислюючи **предмет адміністративного права,** науковці одностайно наголошують на тому, що його (предмет) утворюють відповідні групи суспільних відносин. Тобто робиться висновок, що адміністративне право (норми адміністративного права) можуть регулювати виключно суспільні відносини, які виникають щонайменше між двома суб'єктами права.

Проте такий підхід до розуміння предмета адміністративного права видається деякою мірою вузькоглядним (неповним), позаяк полишає за межами «відповідальності» даної галузі права чималу кількість правових явищ, які вимагають регулювання саме нормами адміністративного права.

У цьому плані варто підтримати І. Бойко, яка слушно наголошує, що «норми права можуть закріплювати також повноваження суб'єктів, які здійснюють владні управлінські функції. Наприклад, низка законів зобов'язує органи, що здійснюють функції публічного управління, приймати підзаконні акти нормативно-правового характеру... Виконуючи приписи законодавчих актів, уповноважені органи здійснюють певні дії, що мають односторонній характер і полягають у виконанні покладених на орган обов'язків. Уважаємо, що при цьому суб'єкти правотворчості не вступають у суспільні відносини з іншими суб'єктами права. Вони тільки виконують передбачені законодавством повноваження за певними правилами... Таким чином, можемо стверджувати, що діяльність як сукупність активних дій із реалізації повноваження здійснюється як у правовідносинах, так і поза ними... Це означає, що суспільні відносини, які є предметом галузі права, можуть існувати як у формі правовідносин, так і у вигляді діяльності уповноважених суб'єктів, фізичних і юридичних осіб».

Це твердження І. Бойко повною мірою узгоджується з висловленими раніше міркуваннями щодо необхідності розширення предмета адміністративного права за рахунок відносин «усіченого» виду, які формуються у сфері управління об'єктами публічної власності, тобто державним, республіканським (яке перебуває у віданні органів влади АР Крим) та муніципальним майном, яке разом ще називається «**публічне майно**». Цей напрям адміністративної діяльності є особливим, адже вплив із боку суб'єктів публічного адміністрування спрямовується не на приватних осіб, не на інших суб'єктів публічної влади, а саме на майно, тобто об'єкти матеріального світу. У межах даних відносин відбувається вирішення юридичної долі таких об'єктів (наприклад, передача в оренду, забезпечення доступу до них приватних осіб, знищення, приватизація тощо), що супроводжується виданням відповідного юридичного акта уповноваженим суб'єктом публічного адміністрування. Юридичною підставою для таких рішень є, наприклад, Закон України «Про управління об'єктами державної власності», який визначає повноваження органів виконавчої влади щодо, наприклад, передачі об'єктів державної власності в комунальну власність, згоди на передачу об'єктів із комунальної у державну власність та ін.

Висновок про те, що адміністративне право регулює не лише відносини, а й установлює/закріплює статуси певних об'єктів, підтримують також і німецькі автори.

У сучасних умовах розвитку права та держави **предмет адміністративного права** становить таке:

I. Відносини, що виникають під час безпосередньої реалізації влади Українським народом

У Конституції України (речення 2 ч. 2 ст. 5) встановлено, що «народ здійснює владу безпосередньо...». Очевидно, що така безпосередня реалізація влади українським народом не може здійснюватися у поза правових формах, оскільки це неодмінно призведе до формування охлократії (дав.-гр. ὀχλοκρατία, (лат. Ochlocratia); від ὄχλος – натовп і κρατία – влада) – виродженої форми демократії, заснованої на мінливих примхах натовпу. Засобом убезпечення від виникнення такої ситуації, з одного боку, та засобом реалізації процитованого конституційного положення – з іншого, може бути лише досконале правове регулювання, яке у цій сфері має здійснюватися за допомогою норм адміністративного права.

Формами безпосередньої реалізації влади народом є: мирні зібрання, опір гнобленню, петиції, громадські слухання, громадський контроль, запити на доступ до публічної інформації тощо. Відносини, які виникають у названій сфері, очевидно, є адміністративно-правовими, оскільки:

1) їх учасником є не окрема особа, а народ, який реалізує один із видів публічної влади – владу Українського народу;

2) спонукальним чинником для безпосередньої реалізації влади народом буде публічний інтерес, пов'язаний, наприклад, із захистом демократичного устрою, дотриманням прав людини представниками державної влади, гарантуванням верховенства права, протидією узурпації влади тощо;

3) контрагентом у таких відносинах здебільшого будуть органи державної влади, органи місцевого самоврядування або органи влади АР Крим.

II. Відносини, що виникають у процесі реалізації (застосування) суб'єктом публічного адміністрування адміністративно-правових інструментів, адресатом яких є приватна особа

Суб'єкти публічного адміністрування мають у своєму розпорядженні чималий перелік адміністративно-правових інструментів, використовуючи які вони можуть виконувати покладені на них функції публічної адміністрації, зокрема й пов'язані з регулюванням життєдіяльності приватних осіб. До таких інструментів відносяться: нормативно-правові

акти, адміністративні акти, адміністративні договори, плани тощо. Відносини, які виникають під час застосування названих інструментів, за своєю природою є адміністративно-правовими, а тому становлять предмет адміністративного права.

Увага!

Якщо суб'єкт публічного адміністрування виконує покладені на нього функції з використанням не адміністративно-правових інструментів, а інструментів приватного права, наприклад цивільних чи господарських правочинів, то відносини, які виникають між ним та приватною особою, не будуть адміністративно-правовими, тож і не входитимуть до предмета адміністративного права.

III. Відносини, що виникають між суб'єктом публічного адміністрування та іншим суб'єктом публічної влади

Публічне адміністрування, будучи надзвичайно об'ємною за своїм змістом сферою, передбачає взаємодію суб'єктів його здійснення не лише з приватними особами, а і з іншими представниками публічної влади. Так, наприклад, відносини між місцевою радою та місцевою державною адміністрацією з приводу реалізації останньою повноважень, делегованих їй радою на підставі ст. 34 Закону України «Про місцеві державні адміністрації». Такі відносини визнані адміністративно-правовими і законодавцем, зокрема КАС України, у п. 3 ч. 1 ст. 19 якого встановлено, що спори між суб'єктами владних повноважень із приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління розглядаються за правилами даного кодексу, що пояснюються, зокрема, публічно-правовою (адміністративно-правовою) природою відповідних спірних відносин.

Необхідно відзначити, що якість (повнота) адміністративно-правового регулювання таких відносин має бути також надзвичайно високою, оскільки, як справедливо писав свого часу професор А.І. Єлістратов, розсуд, який гарно облаштувався у взаємовідносинах між правлячими, неминуче перетвориться на джерело свавілля і для самого населення[85].

IV. Відносини, що виникають у межах внутрішньоорганізаційної діяльності органу публічної влади

Питання організації функціонування органу публічної влади, розподілу компетенції між структурними підрозділами, надання повноважень тощо – усі вони впорядковуються через норми адміністративного права, які можуть бути об'єднані у межах **внутрішньоорганізаційного права**. При цьому ще раз підкреслимо, що йдеться

[85] Елистратов А.И. Основные начала административного права. Москва, 1914. С. 42.

лише про ті відносини, які виникають у внутрішньоорганізаційній діяльності не будь-якого суб'єкта права, а лише того, який має статус **органу публічної влади**, причому незалежно від того, йдеться про орган виконавчої чи законодавчої влади або про орган влади, який не віднесено до жодної з трьох гілок влади (наприклад, Національний банк України). Інакше кажучи, норми адміністративного права «обслуговують» внутрішньоорганізаційну діяльність абсолютно всіх органів публічної влади.

V. Відносини, що виникають між суб'єктом публічного адміністрування та «особливо підпорядкованими особами» з приводу зміни їхнього правового статусу (звільнення, покарання, встановлення обмежень тощо)

Корисним для розуміння адміністративно-правової природи даної групи суспільних відносин видається європейський досвід відповідного правового регулювання. Так, Адміністративно-процесуальний кодекс Латвії передбачає, що у випадках, коли щодо **особливо підпорядкованих адміністративній установі осіб**, тобто тих, хто більше за інших підлягає правилам внутрішнього розпорядку (публічні службовці, військовослужбовці, судді, студенти, школярі, користувачі громадських установ (бібліотек, музеїв тощо)), приймаються розпорядження (вказівки), які тягнуть за собою встановлення, зміну або припинення їхнього правового статусу, то у такому разі мають місце адміністративно-правові відносини. Такі рішення вважаються адміністративними актами, адже вони суттєво зачіпають права та правові інтереси відповідних осіб. Це означає, що ці рішення впливають на відповідну особу не лише як на працівника установи або особу, яка особливо підпорядкована установі, або як на особистість, а й мають зовнішній вплив.

Приклад

Сформульований вище висновок є надзвичайно корисним у контексті відповіді на запитання, що свого часу було поставлене Вищим адміністративним судом України перед членами науково-консультативної ради: чи поширюється юрисдикція адміністративних судів на спори щодо оскарження дій посадових осіб виправної колонії, які розкривають та переглядають адресовану засудженому кореспонденцію? Щоб дати правильну відповідь, необхідно насамперед з'ясувати правову природу відносин, які виникають між посадовою особою виправної колонії та засудженим. І якщо такі відносини є адміністративно-правовими (входять до предмета адміністративного права), то такі справи мають розглядатися за правилами КАС України. На визначення правової природи названих відносин не впливає той факт, що особа відбуває покарання за злочин, тобто раніше була учасником кримінально-правових та кримінально-процесуальних відносин, адже останні закінчилися у момент набрання судовим рішенням законної сили. Від моменту перебування у виправній колонії

засуджений «знаходиться в особливому підпорядкуванні» суб'єкта публічного адміністрування, останній своїм рішенням обмежує (змінює) правовий статус приватної особи, втручаючись у її конституційне право на таємницю кореспонденції. Такі відносини, з огляду на це, необхідно визнати адміністративно-правовими, включивши їх до предмета адміністративного права. Захист права приватної особи, порушеного у межах цих відносин, має здійснюватися за правилами КАС України.

VI. Відносини, пов'язані з управлінням об'єктами публічної власності (публічним майном)

У розпорядженні суб'єктів публічного адміністрування перебуває велика кількість різноманітних об'єктів публічної власності (публічного майна), управляючи якими останні вступають в адміністративно-правові відносини. Публічне майно складається з:

1) публічних речей загального користування (природні об'єкти загального користування, дороги загального користування, площі, мости тощо);

2) публічних речей спеціального користування (водні ресурси для спеціального використання);

3) публічних речей, що перебувають у розпорядженні суб'єктів публічного адміністрування (навчальні заклади, музеї, лікарні тощо);

4) службового майна (службові будівлі, зброя працівника поліції тощо);

5) грошових коштів (бюджетні кошти);

6) корпоративних прав держави, АР Крим, органів місцевого самоврядування;

7) публічної інформації.

Приклад

Відповідно до Закону України «Про управління об'єктами державної власності» (ст. 5), Кабінет Міністрів України є суб'єктом управління, що визначає об'єкти управління державної власності, стосовно яких виконує функції з управління, а також об'єкти управління державної власності, повноваження з управління якими передаються іншим суб'єктам управління, визначеним названим законом. Здійснюючи управління об'єктами державної власності, Кабінет Міністрів України: встановлює порядок передачі об'єктів державної власності суб'єктам управління; визначає умови створення та діяльності господарських структур; приймає рішення про створення, реорганізацію та ліквідацію господарських структур і визначає уповноважені органи управління, які здійснюють контроль за їхньою діяльністю, тощо.

Відносини, які виникають у процесі реалізації Кабінетом Міністрів України перерахованих вище повноважень, є адміністративно-правовими і входять до предмету адміністративного права.

VII. Відносини, пов'язані з матеріальною відповідальністю суб'єкта публічного адміністрування за шкоду, завдану приватній особі рішенням (дією)

Даний вид суспільних відносин у контексті предмета адміністративного права не можна назвати зовсім новим, адже він уже піддавався відповідному аналізу у працях А.І. Єлістратова (1914 р.), О.Ф. Євтіхієва (1925 р.), М.П. Карадже-Іскрова (1936 р.) та ін. Розглядаючи матеріальну відповідальність представників влади, учені переконували, що цей інститут має регулюватися нормами саме адміністративного права. Однак належного визнання та закріплення у радянській доктрині та практиці нормативного регулювання ця теорія не знайшла, позаяк вона не узгоджувалася з концепцією тоталітарної держави, яка виключала відповідальність влади перед приватною особою.

Необхідність урегулювання відносин, пов'язаних із матеріальною відповідальністю суб'єктів публічного адміністрування за шкоду, завдану приватній особі рішенням (дією), нормами адміністративного права, випливає з різних обставин. По-перше, правовою основою названого інституту є ст. 56 Конституції України, якою встановлено, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб під час здійснення ними своїх повноважень. Дане конституційне положення, з огляду на те, що воно регулює взаємовідносини приватної особи із суб'єктами публічного адміністрування, має бути конкретизоване саме нормами адміністративного права, бо цивільне право визначає умови та порядок позадоговірної відповідальності за завдану шкоду, яка виникає у межах відносин між суб'єктами права, що мають однаковий правовий статус. На переконання європейських авторів, норми адміністративного права у цій сфері більш ефективно, ніж норми цивільного, сприятимуть тому, щоб постраждала особа не залишилася ні з чим через можливу відсутність майна у чиновника, який завдав шкоду; адже держава завжди здатна нести відповідальність. Окрім того, такий особливий (адміністративний) порядок матеріальної відповідальності слугує й інтересам чиновника, бо останній нічим не ризикує, якщо може виникнути обов'язкова особиста відповідальність, і тому він готовий приймати рішення під час виконання ним публічних завдань. Побіжно слід зазначити, що у цій сфері спостерігається одночасна дія норм і адміністративного, і цивільного права, які у певних межах доповнюють одна одну. По-друге, як показує досвід західноєвропейських країн, інститут матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування знаходить закріплення у межах Загального адміністративного права. По-третє, на необхідність запровадження саме публічно-правового механізму відшкодування завданої приватній особі шкоди рішеннями (діями) суб'єктів публічного адміністрування вказується також й у документах Ради Європи.

VIII. Регулювання фактичних дій

Суб'єкти публічного адміністрування під час виконання покладених на них повноважень учиняють (здійснюють) різноманітні фактичні дії, які не викликають юридичних наслідків, у тому числі й для приватних осіб, тож у цьому разі не виникає і жодних правовідносин. Фактичні дії, таким чином, викликають лише фактичні (реальні), а не юридичні наслідки. Тут йдеться, наприклад, про патрулювання вулиць поліцією, про інформування населення про поширення інфекційної хвороби тощо. Проте такі фактичні дії не можуть здійснюватися у довільному порядку, оскільки це суперечило б ч. 2 ст. 19 Конституції України, яка вимагає, щоб будь-які дії суб'єктів публічного адміністрування здійснювалися на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Викладене й зумовлює необхідність їх регулювання нормами адміністративного права, а отже, і включення до предмета даної галузі права.

IX. Регулювання юридичного статусу суб'єктів адміністративно-правових відносин

Йдеться про ту частину норм адміністративного права, які закріплюють за суб'єктами публічного адміністрування повноваження та надають приватним особам права та/чи покладають на них обов'язки адміністративно-правового характеру, якими вони можуть і не скористатися (не виконати) або виконувати без вступу у правовідносини з іншими суб'єктами. Проте регулювання юридичного статусу є важливим і необхідним для потенційного виникнення правовідносин, тому він (статус) має знайти закріплення у нормах адміністративного права.

3.3. Призначення адміністративного права

Призначення адміністративного права полягає у створенні правових умов для утвердження і забезпечення прав і свобод людини та громадянина суб'єктами публічного адміністрування.

На відміну від інших галузей українського права призначення адміністративного права залежить від значної кількості чинників, зокрема: форми державного правління, форми державного устрою, стану розвитку демократії, політичної ситуації, що складається у суспільстві, і т. п. Таким чином, призначення, а з ним і пріоритети адміністративного права у регулюванні суспільних відносин, можуть час від часу змінюватися, що потягне за собою, як наслідок, і зміну внутрішнього наповнення цієї галузі права.

Увага!

На думку європейських авторів, нині можна виділити велику кількість чинників, які впливатимуть на оновлення завдань та змісту адміністративного права, зокрема:

- виникнення нових форм кооперативних форм співпраці між суб'єктами публічного адміністрування та приватними особами (неформальні адміністративні дії, обговорення процедур, обговорення планів) а з ними і нового правового утворення – права адміністративної кооперації;
- інтенсифікація залучення громадян у процеси планування та реалізації масштабних проєктів;
- зміна демографічної ситуації;
- оновлення суб'єктивного правового становища приватних осіб у сфері публічного адміністрування (право на належне врядування, право на доступ до адміністративної інформації, забезпечення рівних прав жінки і чоловіка тощо);
- розвиток нових, адміністративно релевантних галузей (соціальні медіа, захист персональних даних, інформатизація, генна інженерія тощо);
- делегування публічних повноважень приватним суб'єктам;
- економічна діяльність суб'єктів публічного адміністрування;
- державні монополії;
- розвиток системи якості у сфері публічного адміністрування тощо[86].

Нині Україна перебуває на стадії стабілізації демократичних процесів, котрі повинні забезпечити становлення її як соціальної і правової держави, у якій визнається принцип верховенства права і гарантуються усі без винятку основні права і свободи громадян. Зазначене багато в чому досягається за рахунок адміністративного права і його норм.

> Досить точно з приводу призначення адміністративного права в 1917 р. висловився професор А.І. Єлістратов, зазначивши, що адміністративне право захищає особистість від надмірного, несумісного з умовами її вільного розвитку державного вторгнення[87].

3.4. Завдання адміністративного права

З огляду на призначення адміністративного права, можна стверджувати, що його основні **завдання** полягають у:

- конкретизації, насамперед, конституційних прав і свобод приватних осіб, які можуть бути реалізовані ними у сфері публічного адміністрування (втілення в життя конституційної формули «утвердження прав і свобод людини»);
- формуванні досконалих механізмів реалізації прав та свобод людини і громадянина у сфері публічного адміністрування (реалізація конституційної формули «забезпечення прав і свобод людини»);

---

[86] Wolff/Bachof/Stober/Kluth Verwaltungsrecht I, 13. Auflage, C.H. Beck, 2017, S. 116–117.

[87] Елистратов А.И. Основные начала административного права. Москва : Г.А. Леман и С.И. Сахаров, 1917. С. 129.

• уніфікації та закріпленні на законодавчому рівні процедур діяльності суб'єктів публічного адміністрування задля забезпечення її ефективності;

• оптимізації механізмів контролю інститутів громадянського суспільства за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування;

• удосконаленні інституту юридичної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування.

Необхідно наголосити, що перелік завдань, що вирішуються за допомогою адміністративного права, не є незмінним. Він залежить від розвитку українського законодавства, рівня ефективності функціонування органів публічної влади, підвищення правосвідомості населення країни.

3.5. Концепція «людиноцентризму» та її вплив на завдання і зміст адміністративного права

У науковій літературі все частіше обговорюється ідеологія людиноцентризму, відповідно до якої держава повинна «служити» інтересам громадян, тобто діяти в ім'я і заради приватних осіб шляхом усебічного забезпечення пріоритету їхніх прав, свобод та інтересів у публічній сфері[88]. Окрім того, і це головне, останнім часом людиноцентризм отримав визнання на рівні влади. Усе частіше від політиків і чиновників, суддів і депутатів можна почути заклики до орієнтації держави у процесі її функціонування на людину, громадянина, на їхні запити і очікування.

Однак у цьому контексті доцільно зробити деякі уточнення, доповнення.

По-перше, розвиваючи положення про сутність і зміст згаданої концепції, недостатньо сказати, що людино центризм зобов'язує державу «служити» інтересам громадян, адже таке служіння, з одного боку, може здійснюватися у формах, які не задовольнятимуть приватних осіб; з іншого – «служіння» може існувати лише на теоретичному рівні, що також неприпустимо. Виходячи з викладеного, можемо зробити висновок, що людиноцентризм – це не лише вимога до держави «служити» особистості, а й її обов'язок. Більше того, вирішувати це завдання вона зобов'язана в терміни й у спосіб, визначені Конституцією і законами України.

По-друге, не зовсім правильно було б обмежувати сферу людиноцентризму лише «публічно-сервісним» складником діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Це пояснюється тим, що названу

[88] Аверьянов В.Б. Обновление украинской административно-правовой доктрины на основе принципа верховенства права. *Часопис Київського університету права*. 2008. № 3. С. 9–14.

концепцію необхідно розглядати як універсальну вимогу до представників публічної влади, а якщо так, то жоден вектор їх функціонування (у тому числі й примусова діяльність) не може бути виведений за межі даної концепції.

По-третє, дана концепція не збігається з предметом регулювання адміністративного права. Вона повинна поширюватися на всі сфери публічного права. Інакше кажучи, у межах будь-якої галузі публічного права повинна знайти закріплення концепція людиноцентризму.

По-четверте, основою даної концепції є права і свободи людини, громадянина. Без їх закріплення на нормативному і вивчення на доктринальному рівні людиноцентризм залишиться лише зручним гаслом «лжеборців» за ідеї демократії і правової держави.

По-п'яте, до змісту названої концепції доречно включати також і таку категорію, як «законні інтереси», яка хоча й є близькою до понять права і свободи людини та громадянина, проте часто існує самостійно, розширюючи відповідним чином правовий статус приватних осіб.

Важливо!

Зміст цієї правової категорії досить чітко та повно розкрив Конституційний Суд України, вказавши, що «**законний інтерес**» означає правовий феномен, який: а) виходить за межі змісту суб'єктивного права; б) є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони; в) має на меті задоволення усвідомлених індивідуальних та колективних потреб; г) не може суперечити Конституції та законам, громадським інтересам, загальновизнаним принципам права; ґ) означає прагнення (не юридичну можливість) користуватися в рамках правового регулювання конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом; д) розглядається як простий легітимний дозвіл, тобто не заборонений законом. Законний інтерес регулює ту сферу відносин, заглиблення в яку для суб'єктивного права законодавець уважає неможливим або недоцільним[89].

Таким чином, **завдання концепції людиноцентризму** полягає у тому, щоб:

• забезпечити соціально-правову трансформацію суспільства і держави, результатом якої стане «перетворення» приватних осіб на громадян, вільних особистостей;

• звільнити приватних осіб від думки про те, що вони лише «гвинтик» державного механізму;

• сприяти виробленню, перш за все, норм адміністративного права, які зобов'язували б державу ефективно та послідовно служити інтересам приватних осіб;

[89] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) від 1 грудня 2004 р. № 18-рп/2004. *Офіційний вісник України*. 2004. № 50. Ст. 3288.

• стати сполучною ланкою між принципом верховенства права і його реалізацією на практиці;

• утілити у життя ідею, сформульовану Франкліном Делано Рузвельтом, про те, що «обов'язок держави перед громадянином – це обов'язок слуги перед господарем».

Таким чином, **людиноцентризм** повинен стати не просто доктринальною ідеєю, він має перетворитися на образ життя українського народу і безальтернативний принцип функціонування влади. У зв'язку із цим, першочерговим, навіть, можна сказати, пріоритетним, завданням вітчизняної науки адміністративного права слід визнати вивчення змісту кожного з прав (свобод) людини і громадянина, а також процедур їх реалізації у сфері публічного адміністрування, що, своєю чергою, дасть змогу наповнити адміністративне право новими нормами та інститутами, які, власне, і забезпечать повну й ефективну реалізацію даної концепції на практиці[90].

3.6. Розмежування адміністративного права та приватного права

3.6.1. Необхідність розмежування

Норми адміністративного права регулюють величезну кількість різноманітних суспільних відносин, що виникають, змінюються і припиняються у сфері публічного адміністрування. Однак суб'єкти публічного адміністрування у процесі своєї діяльності можуть керуватися і нормами приватного права, вступаючи, відповідно, у приватноправові відносини з фізичними та юридичними особами. У деяких випадках правова природа правовідносин, учасниками яких є суб'єкт публічного адміністрування, незрозуміла, отже, її потрібно чітко визначити.

Приклад

1. Місцева державна адміністрація закуповує у приватного підприємця К. канцелярське приладдя, необхідне для роботи посадових та службових осіб органу виконавчої влади.

2. Орган місцевого самоврядування, виконуючи функції власника землі, розташованої в межах території, на яку поширюється його компетенція, приймає рішення про передачу приватній особі у користування земельної ділянки.

Питання: яка правова природа (публічна або приватна) правовідносин, що виникають з приводу: 1) придбання канцелярського приладдя та 2) виділення земельної ділянки?

[90] Детальніше про це див.: Мельник Р.С. Концепція людиноцентризму у сучасній доктрині адміністративного права. *Право України*. 2015. № 10. С. 157–165.

Чітка відповідь на питання про правову природу правовідносин, що виникають між суб'єктом публічного адміністрування та приватною особою, має велике значення, що пояснюється:

• необхідністю правильного визначення юрисдикції (адміністративної, господарської чи цивільної) спору, що може виникнути між суб'єктом публічного адміністрування та приватною особою;

• різним порядком регулювання діяльності суб'єктів публічного адміністрування: якщо йдеться про видання адміністративних актів – застосовується Закон України «Про адміністративну процедуру»; якщо про укладання цивільних договорів – Цивільний кодекс;

• існуванням різних режимів відповідальності суб'єктів публічного адміністрування. Останні можуть нести матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну особам, або відповідно до положень Цивільного кодексу, або на підставі норм адміністративного права;

• можливістю суб'єктів публічного адміністрування укладати як приватноправові, так і адміністративні договори;

• різним порядком примусового виконання рішень суб'єктів публічного адміністрування залежно від їхньої правової природи;

• необхідністю здійснення класифікації норм права, наприклад у процесі проведення кодифікації. Під час створення кодифікаційного акта необхідно розуміти правову природу відповідної норми для її включення/не включення до того чи іншого нормативного правового акта[91].

Нині у вітчизняній юридичній науці відсутня усталена теорія розмежування норм публічного (адміністративного) та приватного права. Це пов'язується з особливостями історичного розвитку вітчизняної юридичної теорії. За радянських часів на офіційному рівні поділ права на приватне та публічне заперечувався та не визнавався[92]. Разом із тим, з огляду на відсутність у СРСР спеціалізованих судів, зокрема адміністративних, такий поділ не мав і практичного сенсу, оскільки у СРСР не виникало необхідності пошуку відповіді на питання про те, до юрисдикції якого суду відноситься та або інша справа. З огляду на це, на момент початку функціонування в Україні адміністративних судів українська правнича наука виявилася неготовою задовольнити потреби українського судочинства у сфері розмежування публічного (адміністративного) та приватного права.

Сьогодні у літературі висловлюються окремі думки з приводу критеріїв розмежування публічного (адміністративного) та приватного

[91] Allgemeines Verwaltungsrecht von Dr. Jörn Ipsen. 6., neue bearbeitete Auflage. Carl Heymanns Verlag, 2009. S. 2–4; Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S. 9–10.

[92] Банчук О.А. Публічне і приватне право: історія українських вчень та сучасність. Київ : Конус-Ю, 2008. С. 134–144.

права[93]. Проте їх практична цінність є невисокою, що пов'язується знову ж таки з тим, що запропоновані вітчизняними авторами підходи не пройшли перевірку практикою адміністративного судочинства.

Приклад

Доволі часто робиться однозначний висновок про те, що якщо відносини виникли між державою (органом виконавчої влади) та громадянином, вони є адміністративно-правовими. Така думка є помилковою, оскільки орган виконавчої влади може діяти як суб'єкт приватного права, а отже, у цьому разі відносини між ним та громадянином будуть приватноправовими і, відповідно, йтиметься про норми приватного права. Недостатньо корисним для розмежування адміністративного та приватного права виявляється і «метод правового регулювання», оскільки у багатьох випадках норми приватного права можуть містити імперативні положення.

Тому під час вирішення зазначеного питання доречнішим було б орієнтуватися на здобутки європейської правничої науки, оскільки проблема розмежування адміністративного та приватного права, наприклад, у Німеччині, почала обговорюватися вже наприкінці XIX ст., отримавши сьогодні належне вирішення.

Беручи до уваги напрацювання європейських учених-правознавців[94], можна запропонувати застосовувати теорії розмежування адміністративного та приватного права, що наводяться нижче. Слід відзначити, що у практичній діяльності не обов'язково мають діставати застосування усі з них. Залежно від фактичних обставин тієї або іншої справи застосовується лише певна теорія. Головне правило у зв'язку із цим таке: застосовувати слід ту теорію, за допомогою якої можна більш чітко та однозначно встановити правову природу юридичної норми або юридичного спору. Звичайно, це не виключає застосування у разі потреби і кількох теорій одночасно.

3.6.2. Теорія субординації[95]

Теорія субординації застосовується, насамперед, у разі коли необхідно встановити правову природу дій суб'єкта публічного адміністрування або юридичного спору, який виник між громадянином і державою. Для класифікації норм права вона не застосовується.

[93] Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Ін Юре, 2002. С. 78–82; Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / пер. з рос. Харків : Консум, 2001. С. 242–244.

[94] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. 612 s.; Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2004. 853 s.

[95] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S. 11–12.

Теорія субординації орієнтується на (право) відносини, які виникають між їх учасниками. Ця теорія застосовується фактично лише тоді, коли держава (орган) та громадянин протистоять один одному.

Якщо між суб'єктом публічного адміністрування та громадянином виникають відносини влади – підпорядкування, то відповідні дії такого суб'єкта або адміністративні акти, які стосуються цих відносин, мають публічно-правову природу. Викладене так само діє й щодо спорів про право, які стосуються цих відносин. У разі якщо між державою та громадянином виникають відносини, у яких вони взаємодіють як рівнозначні суб'єкти, дії суб'єкта публічного адміністрування або адміністративні акти матимуть приватноправову природу.

Приклад

1. Співробітник поліції наказує водієві транспортного засобу зупинитися. Між співробітником поліції і водієм виникають відносини влади – підпорядкування. Вимога про зупинку транспортного засобу є публічно-правовим (адміністративним) заходом.

2. Орган фіскальної служби України вимагає від платника податків усунення виявлених порушень податкового законодавства. У цьому разі також мають місце відносини влади – підпорядкування, у зв'язку з чим зазначена вище вимога має публічно-правову (адміністративну) природу.

Відповідно, публічно-правовими (адміністративними) будуть і правові спори, що випливають із названих вище відносин.

Разом із тим слід звернути увагу і на той факт, що суб'єкт публічного адміністрування може бути учасником публічно-правових (адміністративних) відносин навіть і за відсутності між ним та приватною особою відносин влади – підпорядкування[96].

Приклад

1. Надання приватній особі субсидії на відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг.

2. Укладення між суб'єктом публічного адміністрування та приватною особою адміністративного договору.

Проте можуть мати місце і випадки, коли за наявності відносин влади – підпорядкування між приватною особою та суб'єктом публічного адміністрування останній діятиме у приватноправовій формі.

Приклад

Безхатченко зайшов узимку до приміщення місцевої ради для того, щоб погрітися. Через деякий час він почав грубо поводитися з іншими громадянами, які висловлювали невдоволення його зовнішнім виглядом. Голова місцевої ради, побачивши це, наказав безхатченку залишити приміщення місцевої

[96] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S.12.

ради. Вимога голови місцевої ради є приватноправовою. Проте ця сама вимога була б публічно-правовою (адміністративною), якби безхатченко звернувся до місцевої ради з питання, віднесеного до її компетенції, а йому б наказали залишити її приміщення[97].

Викладене свідчить про те, що дана теорія є недосконалою у тому розумінні, що її може бути використано далеко не у всіх випадках, що зумовлює необхідність існування додаткових теорій.

3.6.3. Спеціально-правова теорія[98]

Головна ідея цієї теорії зводиться до того, що норма вважається публічно-правовою (нормою адміністративного права) у тому разі, якщо вона (за будь-яких умов її застосування) уповноважує або зобов'язує виключно суб'єкта публічного адміністрування до певної дії або рішення. Усі інші норми вважаються приватноправовими. Це означає, що є норми, що регулюють діяльність виключно суб'єкта публічного адміністрування (публічні), а є норми, які містять приписи для приватних осіб (приватні).

Спеціально-правова теорія використовується переважно для розмежування публічно-правових (адміністративних) і приватноправових спорів. Застосування даної теорії проходить у два логічно пов'язані етапи: спочатку необхідно встановити, які саме правові приписи є об'єктом правового спору. І лише після цього можна з'ясовувати, чи є вони публічно-правовими (адміністративними), або приватноправовими[99].

Приклад

1. Місцева державна адміністрація купує у приватного підприємця П. кулькові ручки для службових потреб. Оскільки ці ручки погано пишуть і швидко виходять із ладу, адміністрація відмовляється оплачувати останню партію, отриману від приватного підприємця П., який, своєю чергою, вимагає оплати товару.

Яка суперечка (публічно-правова (адміністративна) або приватна) має місце в даному разі?

2. Орган місцевого самоврядування, виконуючи функції власника землі, розглядає заяви приватних осіб про виділення їм у користування земельних ділянок для власних потреб. Приймаючи рішення за заявою громадянина К., орган місцевого самоврядування відмовив йому у виділенні земельної ділянки. Громадянин К. хоче оскаржити відмову в суді. Яка суперечка (публічно-правова (адміністративна) або приватна) має місце в даному разі?

У випадку з кульковими ручками передусім необхідно визначити правові приписи, які є об'єктом спору (перший етап). Такими

[97] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S. 12–13.

[98] Там само. S. 13–14.

[99] Там само.

є положення статей 655, 691, 692 Цивільного кодексу України[100]. Відповідно до них, можна встановити, чи зобов'язана місцева державна адміністрація сплачувати повну вартість кулькових ручок. Лише після цього можна визначити, йдеться про публічно-правові (адміністративні) чи про приватноправові приписи (другий етап). У цьому разі Цивільний кодекс України зобов'язує місцеву державну адміністрацію, яка є суб'єктом публічного адміністрування, сплатити вартість кулькових ручок. Згадані статті Цивільного кодексу України у цьому та подібних випадках покладають обов'язки однаковою мірою на всіх учасників правовідносин, а не лише на суб'єкта публічного адміністрування. З огляду на це, статті 655, 691, 692 Цивільного кодексу України за своєю правовою природою є приватноправовими. Таким чином, у цьому разі йдеться про приватноправовий спір.

У ситуації із земельною ділянкою об'єктом правового спору є норми, закріплені у п. 34 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[101] і статтях 12, 122 Земельного кодексу України[102]. Згідно із цими нормами, правом на прийняття рішення про виділення земельної ділянки наділений виключно орган місцевого самоврядування. Ніхто інший, окрім даного суб'єкта, не уповноважений на вирішення цього питання. Таким чином, правовідносини є адміністративно-правовими, оскільки вони випливають із норм, що уповноважують до певного рішення виключно орган місцевого самоврядування.

3.6.4. Двоступенева теорія[103]

В основу цієї теорії покладено висновок про те, що суб'єкт публічного адміністрування може втілювати у життя публічно-правові рішення за допомогою приватноправових дій, учинення яких регулюється положеннями цивільного права. Це каже про існування правовідносин, у яких мають місце як публічно-правові (адміністративні), так і приватноправові елементи, які, відповідно, мають бути розмежованими. Саме для таких випадків і розроблена дана теорія.

Двоступенева теорія розмежовує певні правовідносини залежно від рівнів прийняття рішення:

- перший рівень (відповідає на питання «якщо»): рішення суб'єкта публічного адміністрування, **якщо** він діє, є публічно-правовим;

[100] *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.

[101] *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

[102] *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27.

[103] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S. 18–27.

• другий рівень (відповідає на питання «як»): вид та спосіб того, **як** діє суб'єкт публічного адміністрування, можуть бути публічно-правовими (адміністративними) та приватноправовими.

Разом із тим слід узяти до уваги той факт, що наявність цієї теорії не є свідченням того, що в усіх правовідносинах можуть бути виділені два рівні. Ця теорія не свідчить також і про те, що в усіх дворівневих правовідносинах другий рівень завжди буде приватноправовим (це лише можливість). Окрім того, зазначена теорія не є тією теорією, на підставі якої у всіх випадках може здійснюватися розмежування публічного (адміністративного) та приватного права.

Двоступенева теорія застосовується переважно у двох сферах: у сфері надання субвенцій (субсидій, дотацій) та у сфері користування публічними установами (об'єктами).

А) Надання субвенцій (субсидій, дотацій)

Правова природа відносин, які виникають під час надання суб'єктом публічного адміністрування субвенцій (субсидій, дотацій), є доволі складною. У зв'язку із цим принциповою стає відповідь на питання, які ці відносини: публічно-правові (адміністративні) чи приватноправові?

Відповідь визначатиме спосіб судового захисту (цивільний позов або адміністративний позов) порушених у цій сфері прав.

Проте перед тим як перейти до вирішення зазначеного питання, слід наголосити на необхідності розмежування існуючих видів субвенцій (субсидій, дотацій). Насамперед необхідно розрізняти безповоротні виплати та поворотні виплати.

Безповоротні виплати

Безповоротні виплати завжди надаються суб'єктом публічного адміністрування у публічно-правовому (адміністративному) порядку. Це відбувається або через адміністративний акт, або через адміністративний договір, який укладається між суб'єктом публічного адміністрування та отримувачем виплати. Отже, надання виплати здійснюється на підставі адміністративного акту або адміністративного договору, за якими слідує безпосередньо виплата відповідних коштів (оплата).

Оплата є лише реалізацією (наданням) виплати, інакше кажучи, оплата є публічно-правовою (адміністративною) дією суб'єкта публічного адміністрування. Викладене так само стосується і випадків, коли сплата за дорученням суб'єкта публічного адміністрування здійснюється через приватний банк. Приватний банк у цьому разі є лише засобом платежу, який використовується суб'єктом публічного адміністрування.

З огляду на викладене, позов приватної особи у сфері надання безповоротної виплати, пов'язаний із вимогою про прийняття адміністративного акту або укладання адміністративного договору, має бути поданий до адміністративного суду. Так само це стосується і випадків, коли рішення про надання виплати прийнято, проте не реалізується. Вимога про надання безповоротної виплати є за своєю природою публічно-правовою (адміністративною), а отже, має розглядатися у порядку адміністративного судочинства.

Поворотні виплати (позики)

Принципово іншою є ситуація, яка має місце у разі надання суб'єктом публічного адміністрування поворотних виплат (позик). У цьому разі виникає необхідність розмежування двох рівнів правовідносин.

На першому рівні вирішується питання про те, чи буде запитувана виплата надана. Рішення про надання або ненадання виплати є адміністративним актом. Відносини, які виникають у такому разі, можна назвати базовими.

На другому рівні з дотриманням вимог Цивільного кодексу України відбувається укладання приватноправового договору позики між суб'єктом публічного адміністрування та приватною особою або між приватним банком, уповноваженим суб'єктом публічного адміністрування на укладання такого договору, та приватною особою. Таким чином, на другому рівні йдеться про процедуру надання позики та її реалізацію. Ці відносини можуть бути названі відносинами реалізації. З огляду на викладене вище, відносини другого рівня завжди будуть мати приватноправову природу.

Отже, спір щодо надання (ненадання) поворотної виплати (позики) буде публічно-правовим (адміністративним), і він, відповідно до положень КАС України, підсудний адміністративному суду. Спір, який стосуватиметься другого рівня (оплата позики), являтиме собою приватноправовий спір, розгляд якого здійснюватиметься у порядку цивільного судочинства.

Б) Користування публічними установами (об'єктами)

До категорії публічних установ (об'єктів) належать такі установи (об'єкти), які обслуговуються органами місцевого самоврядування або органами виконавчої влади у публічних інтересах, користування якими здійснюється на підставі відповідного титулу (положення про установу, розпорядження, практики, що склалася, тощо).

Як приклад публічної установи (об'єкта) можна назвати басейн, музей, бібліотеку, дитячий садок, міський парк, кладовище, водопостачальне підприємство тощо.

Під час користування такими публічними установами (об'єктами), а також у межах юридичних спорів, які виникають між органом місцевого самоврядування (органом виконавчої влади) та громадянином, необхідно розрізняти два згадані вище рівні.

Перший рівень стосується допуску громадян до користування публічними установами (об'єктами). Тут вирішується питання про існування взагалі права на користування публічною установою (об'єктом), відповідь на яке завжди здійснюється виходячи з норм публічного (адміністративного) права. Такі норми зосереджуються у нормативних актах (положеннях), які гарантують (надають) приватним особам право доступу до публічних установ (об'єктів).

Приклад

Згідно з ч. 3 ст. 41 Конституції України, громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності[104] відповідно до закону.

Відповідно до пп. 9 п. «б» ч. 1 ст. 32 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», виконавчі органи сільських, селищних, міських рад вирішують питання про надання неповнолітнім, студентам, пенсіонерам та інвалідам права на безкоштовне і пільгове користування об'єктами культури, фізичної культури і спорту.

Отже, спори щодо реалізації права на користування публічними установами (об'єктами) мають розглядатися у порядку адміністративного судочинства.

Другий рівень стосується відносин, пов'язаних із користуванням публічними установами (об'єктами). Такі відносини можуть бути або приватноправовими, або публічно-правовими. Це пов'язано з тим, що суб'єкт публічного адміністрування може самостійно вибирати форму, у якій відбуватиметься користування відповідною установою (об'єктом). Разом із цим публічно-правова побудова тієї або іншої установи (державна установа, юридична особа публічного права тощо) ще не є беззаперечним свідченням того, що відносини, які виникають у зв'язку з користуванням нею, є публічно-правовими.

Для відповіді на питання про правову природу правовідносин, пов'язаних із користуванням публічною установою (об'єктом), необхідно використовувати відповідні критерії.

[104] Як об'єкти права державної і комунальної власності, відповідно до Закону України «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» від 3 березня 1998 року № 147/98-ВР (*Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 34), можуть виступати: цілісні майнові комплекси підприємств, установ, організацій; нерухоме майно (будівлі, споруди, зокрема, приміщення (після виділення їх в окрему облікову одиницю (інвентарний об'єкт) на підставі розподільчого балансу), об'єкти незавершеного будівництва); об'єкти житлового фонду, гуртожитки та інші об'єкти соціальної інфраструктури (навчальні заклади, установи культури, фізичної культури і спорту, охорони здоров'я, соціального забезпечення, дитячі оздоровчі табори) тощо.

Критеріями, що свідчать про **публічно-правову природу** відносин, пов'язаних із користуванням публічною установою (об'єктом), є такі:

- правила користування, затверджені рішенням органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування;
- стягнення збору за користування, який спрямовується до бюджету;
- указівка на захист порушених права шляхом звернення до адміністративного суду.

Критеріями, що свідчать про **приватноправову природу** відносин, пов'язаних із користуванням публічною установою (об'єктом), є такі:

- указівка на загальні правила користування установою (об'єктом), визначені у цивільному законодавстві;
- стягнення плати за користування, яка не надходить безпосередньо до бюджету;
- указівка на захист порушених права у порядку цивільного судочинства[105].

3.7. Система адміністративного права

3.7.1. Поняття та елементи системи адміністративного права

Адміністративне право є надзвичайно об'ємним за своїм змістом правовим утворенням. Це ускладнює його розуміння і вивчення, оскільки і студенти, і практикуючі юристи змушені відшукувати необхідну їм норму або положення серед тисяч юридичних актів. У зв'язку із цим виникає необхідність «розкладання» адміністративного права на певні елементи, сукупність яких, власне, і утворює систему адміністративного права.

Характеризуючи систему адміністративного права, треба наголосити на тому, що дана система, якщо дивитися на неї через призму теорії систем, відноситься до категорії **динамічно нестійких систем**. Її динамізм проявляється, перш за все, у тому, що вона знаходиться у прямій залежності від суспільних відносин, які мають постійну тенденцію до розвитку (змін), що, як наслідок, викликає постійне «народження» та «відмирання» норм адміністративного права і, відповідно, зміну самої системи. Нестійкий характер системи адміністративного права пов'язаний із наявністю великої кількості чинників (імпульсів), які виконують щодо неї

[105] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. München : Verlag C.H. Beck, 2006. S. 18–27.

системоутворюючу роль, викликаючи постійні зміни у її структурі[106]. Сформульований висновок повною мірою узгоджується з позицією німецьких учених-адміністративістів, які обґрунтовано наголошують на тому, що ідеї систематизації (адміністративного права) являють собою не стільки сукупність знайомих нам норм права і юридичних інститутів, скільки місце та завдання для постійних рефлексій і формування систематики[107].

Поряд із цим варто звернути увагу і на той факт, що **системи адміністративного права як об'єктивної дійсності не існує**! Вона є юридичною фікцією. Це пов'язано з тим, що згадана система формується (створюється) виключно науковцями, які ставлять перед собою завдання систематизувати та об'єднати у певні групи тисячі норм адміністративного права, які розроблюються та приймаються суб'єктами правотворчості, переважно у безсистемному (хаотичному) порядку. Це означає, що не існує один раз і назавжди сформованої системи адміністративного права, адже фактично кожен учений може (має право) запропонувати науковій громаді та юридичній спільноті власну систему адміністративного права, яка у найбільшою мірою відповідатиме запитам науки, освіти та практиці правозастосування.

На думку представників науки теорії права, система будь-якої галузі права складається з таких **елементів**: норма права, підінститут права, інститут права, субгалузь права, підгалузь права тощо[108]. Природно вважається, що не є винятком тут і адміністративне право. Однак необхідно відзначити, що виділення в рамках системи права таких елементів, як інститут, підгалузь і галузь права, є досить умовним, оскільки у правовій науці дотепер не визначено чіткі критерії розмежування названих правових утворень. Як критерій їх розмежування використовується категорія «**обсяг правового регулювання**». Наприклад, уважається, що якщо якась сукупність норм регулює невелике коло однорідних суспільних відносин, то вона (сукупність) утворює інститут права. Якщо ж така сукупність норм є значною за своїм обсягом, то в такому разі необхідно вести мову вже про підгалузі права. Однак зазначений критерій є абсолютно нечітким, оскільки не дає відповіді на головне питання: яка ж у кількісному вимірі повинна бути сукупність правових норм, щоб її можна було назвати, скажімо, підгалуззю права?!

З огляду на це, буде недоречним під час аналізу системи права або системи будь-якої галузі права послуговуватися тими категоріями,

[106] Мельник Р.С. Система адміністративного права України : дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2010. С. 98–99.

[107] Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. С. 2.

[108] Погребной И.М. Теория права : учебное пособие ; 3-е изд., испр. и доп. Харьков : Основа, 2003. С. 67.

зміст та обсяг яких неможливо осягнути та чітко описати. Уживання в юридичній мові подібних термінів лише ускладнює розуміння відповідних юридичних конструкцій, не приносячи, як наслідок, жодної користі ні науці, ні практиці.

Таким чином, логічним і обґрунтованим є використання для характеристики системи адміністративного права **лише трьох категорій (елементів)**:

- **норма адміністративного права** – це базовий та об'єктивно існуючий елемент системи адміністративного права, під якою необхідно розуміти писане (формалізоване) або неписане (неформалізоване) правило поведінки, спрямоване на регулювання суспільних відносин у сфері публічного адміністрування або закріплення правового статусу учасників таких відносин;
- **інститут адміністративного права** – сукупність норм адміністративного права, які регулюють однорідні або близькі групи суспільних відносин (наприклад, інститут адміністративного акту, або інститут адміністративного оскарження);
- **галузь Особливого адміністративного права** – сукупність норм адміністративного права та інститутів адміністративного права, пов'язаних загальною метою юридичного регулювання (наприклад, службове право є галуззю Особливого адміністративного права. Його мета – визначення юридичного статусу публічних службовців і порядку його реалізації).

Таким чином, під **системою адміністративного права** необхідно розуміти розміщену у логічній послідовності сукупність різноманітних нормативних регуляторів (норм, інститутів та галузей Особливого адміністративного права), за допомогою яких здійснюється вплив на поведінку та свідомість учасників суспільних відносин, що формуються у сфері публічного адміністрування та адміністративного розпорядництва.

3.7.2. Чинники, які впливають на формування системи адміністративного права

Визначення системоутворюючих чинників є найважливішою умовою побудови досконалої системи адміністративного права, яка має відповідати таким **вимогам**:

а) ця система має виходити з адміністративно-правових реалій та диференціювати норми адміністративного права відповідно до них;

б) вона повинна давати найбільш повне уявлення про адміністративне право;

в) має створювати належне підґрунтя для систематизації адміністративного законодавства, для його кодифікації[109];

г) сприяти виявленню існуючих взаємозв'язків, основних ліній розвитку й адекватності зв'язків, усталених у межах окремих юридичних інститутів[110];

ґ) полегшувати процес правозастосування та вивчення адміністративного права.

Незважаючи на те що система адміністративного права є суб'єктивним поглядом на об'єктивну дійсність (сукупність писаних і неписаних норм адміністративного права), вона не може формуватися в абсолютно вільному порядку. Розробники системи адміністративного права мають в обов'язковому порядку звертати увагу на окремі чинники, які мають ураховуватися під час її побудови. Усю сукупність таких чинників можна об'єднати у дві групи: зовнішні чинники та внутрішні чинники.

Зовнішні системоутворюючі чинники сприяють формуванню зовнішньої оболонки системи адміністративного права і наповненню її відповідними елементами. Що ж до **внутрішніх чинників**, то їх завдання полягає у забезпеченні надійного об'єднання та взаємодії елементів системи (норм, інститутів, галузей), обмежених зовнішньою оболонкою системи адміністративного права[111].

До **зовнішніх чинників**, які впливають на формування змісту системи адміністративного права, необхідно відносити:

- **Конституцію України.** У цій частині варто наголосити, що адміністративне право, а також його система відчувають на собі, насамперед, вплив тих конституційних норм, які зв'язують/зобов'язують суб'єктів публічного адміністрування: 1) основними правами людини і громадянина (ч. 2 ст. 3); 2) законом (ч. 2 ст. 6, ч. 2 ст. 19); 3) вимогами демократичної легітимізації (ч. 2 ст. 5); 4) гарантіями правового захисту (ст. 40, ч. 1 ст. 55)[112]. Під дією названих норм Конституції відбувається формування окремих норм та інститутів адміністративного права;
- **концепцію людиноцентризму**. Закладений у ст. 3 Конституції України принцип людиноцентризму, відповідно до якого «права

[109] Бельский К.С. О системе административного права. *Государство и право*. 1998. № 3. С. 5–11.

[110] Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. С. 1.

[111] Мельник Р.С. Система адміністративного права України : дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2010. С. 366.

[112] Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. С. 3.

і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави», не міг не позначитися на системі адміністративного права, викликавши включення до неї інституту суб'єктивних публічних прав приватних осіб;

- **європейську інтеграцію України**. Правовим підґрунтям євроінтеграційних планів нашої держави є низка міжнародних договорів, а також національних законодавчих та підзаконних актів, кожен з яких регулює порядок і строки реалізації євроінтеграційної політики в окремих сферах. Однією з таких сфер є адаптація національного законодавства до законодавства Європейського Союзу, метою якої, відповідно до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу»[113], є досягнення відповідності правової системи України правовій системі Європейського Союзу. Остання включає акти законодавства Європейського Союзу (але не обмежується ними), прийняті в рамках Європейського співтовариства, Спільної зовнішньої політики та політики безпеки і співпраці у сфері юстиції та внутрішніх справ. Отже, з огляду на викладене, можна підтримати думку, що євроінтеграційні плани Української держави впливають не лише на окремі галузі національного права, а й на правову систему України у цілому, викликаючи, відповідно, у ній суттєві зміни[114].

Одним зі складових елементів правової системи, як відомо, є право в усіх його галузевих проявах. Із викладеного неважко зробити висновок, що адаптація правової системи України до правової системи Європейського Союзу, поміж іншим, полягає і в адаптації національного адміністративного права до адміністративного права Європейського Союзу і, відповідно, в узгодженні їх систем[115].

Що ж до **внутрішніх чинників**, які мають братися до уваги під час формування системи адміністративного права, то тут необхідно зупинитися на такому. Спільність юридичної природи адміністративно-правових норм сприяє формуванню системи адміністративного права, відокремленої від інших галузевих систем. Це досягається завдяки тому, що норми адміністративного права володіють особливими, притаманними лише їм зв'язками. Формування таких зв'язків може бути пояснено тим, що ці норми створюються зі спільною метою, спрямовуються на регулювання однорідних суспільних відносин, містяться

[113] *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 29. Ст. 367.

[114] Бондаренко І. Адаптація законодавства України до європейського законодавства – один із пріоритетних напрямів реформування правової системи України. *Право України*. 2002. № 7. С. 63–65.

[115] Мельник Р.С. Система вітчизняного адміністративного права та євроінтеграція України: до питання пошуку взаємозв'язку. *Право України*. 2010. № 8. С. 116–122.

у нормативних актах, об'єднаних близькими регулятивними завданнями, виданих одними і тими самими суб'єктами, тощо[116].

Взаємодоповнення забезпечує зв'язок як однорідних (адміністративно-правових), так і різнорідних (норм інших галузей права) елементів. Відомо, що диференціація елементів до певної межі веде до укріплення та вдосконалення системи[117]. Взаємне доповнення елементів (норм), які відрізняються у нашому випадку юридичною природою, забезпечує більш міцний зв'язок системи у цілому. У межах системи адміністративного права взаємодоповнення норм можна спостерігати на прикладі інституту адміністративного договору або інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування. Зазначені інститути наповнені нормами адміністративного та цивільного права, які взаємодоповнюють одна одну під час регулювання відповідного виду адміністративно-правових відносин. Необхідність до взаємодоповнення може викликати утворення у межах системи адміністративного права нових інститутів, що, безумовно, позитивно вплине на розвиток та вдосконалення системи адміністративного права у цілому.

Система адміністративного права відчуває на собі дію також і чинників індукції, які відображають притаманні системам властивості «добудовувати» себе до досконалості[118]. Інакше кажучи, йдеться про саморозвиток системи, який може бути викликаний інтенсифікацією суспільних відносин, які підпадають під регулятивний вплив норм адміністративного права. Так, досить часто доводиться чути вислів, що вітчизняне законодавство не встигає за розвитком суспільних процесів. Це відбувається у зв'язку з тим, що особливості суспільних відносин, їхні внутрішні та зовнішні характеристики не враховуються або неналежним чином ураховуються у ході створення відповідного нормативно-правового акту. Інакше кажучи, суспільні відносини мають індуціювати систему адміністративного права, яка завдяки цьому зможе набути адекватні суспільним відносинам зміст та форму.

Між елементами системи адміністративного права неодмінно виникають функціональні зв'язки, які спрямовуються на регулювання певних груп або певного виду суспільних відносин. Так, функціональні зв'язки виникають між загальним та спеціальними інститутами адміністративного права, між загальними нормами адміністративного права та нормами, які утворюють окрему підгалузь адміністративного права.

[116] Детальніше про систему адміністративного права див.: Мельник Р.С. Система адміністративного права України : монографія. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2010. С. 117–119.

[117] Аверьянов А.Н. Системное познание мира: методологические проблемы. Москва : Политиздат, 1985. С. 58.

[118] Там само. С. 58–59.

Такі функціональні зв'язки вимагають того, щоб у межах системи адміністративного права були зосереджені відповідні елементи, без яких таких зв'язків узагалі не може виникнути. Так, для того, щоб у сфері надання дозволів на проведення будівельних робіт не існувало порушень законності, зловживань владою, обмеження конкуренції, у змісті Загального адміністративного права мають знайти прояв норми, які закладуть правову основу будь-якої адміністративної процедури.

3.7.3. Загальне адміністративне право

Загальне адміністративне право, складаючись виключно з норм адміністративного права та адміністративно-правових інститутів, об'єднує лише ті з них, регулюючий вплив яких поширюється на всі напрями та види діяльності суб'єктів публічного адміністрування незалежно від сфери, у якій воно здійснюється. За рахунок такого «проникнення» загальних засад адміністративно-правового регулювання в усі особливі/окремі сфери публічного адміністрування, за слушним твердженням професора Е. Шмідт-Ассманна, виконується важливе завдання протистояння активності законодавчої влади, яка намагається вдаватися до спеціального регулювання та розсіювання деталей[119]. Інакше кажучи, Загальне адміністративне право, засноване насамперед на конституційних ідеях та стандартах, не дозволяє «народженню» в окремих галузях публічного управління спеціальних норм з обмеженою дією щодо непорушності прав та свобод приватних осіб.

Приклад

Норми адміністративного права, що встановлюють вимоги до адміністративного акту, є загальними для будь-якої сфери діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Адміністративний акт, відповідно, має видаватися за однаковими правилами як у сфері охорони здоров'я, так і у сфері функціонування транспорту.

Поряд із викладеним Загальне адміністративне право як цілісне системне утворення виконує й інші надважливі завдання як теоретичного, так і практично-орієнтованого складу, зокрема:

• розвантажує практику прийняття адміністративних і судових рішень, при цьому воно виконує функцію пам'яті. У ній в абстрактній формі зберігається інформація, яка дає змогу дати стандартну відповідь стосовно великої кількості питань, що виникають у повсякденному житті суб'єктів публічного адміністрування та судів. Так, масові адміністративні дії у сфері податкового чи пенсійного права було б неможливо здійснювати без звернення до цієї системи. Та навіть і поодинокі

[119] Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. С. 6.

та нові адміністративні дії набувають контурів, згідно з принципом правової держави, лише завдяки тому, що їх класифікують крізь призму систематики Загального адміністративного права;

• юридичні норми Особливого адміністративного права тлумачаться за допомогою знайомих юридичних понять і юридичних інститутів Загального адміністративного права. І навпаки: ці поняття й інститути весь час проходять перевірку спеціальними (особливими) законами, склад яких постійно змінюється[120].

Загальне адміністративне право складається з таких елементів:

• інститут принципів діяльності суб'єктів публічного адміністрування;
• інститут суб'єктів публічного адміністрування (внутрішньоорганізаційне право);
• інститут суб'єктивних публічних прав приватних осіб;
• інститут інструментів публічного адміністрування;
• інститут адміністративної процедури;
• інститут адміністративної послуги;
• інститут публічного майна;
• інститут позасудового захисту прав і свобод приватної особи;
• інститут матеріальної відповідальності публічної адміністрації.

3.7.4. Особливе адміністративне право

Особливе адміністративне право, складаючись із відповідних галузей права, своєю чергою, регулює функціональні напрями діяльності суб'єктів публічного адміністрування (поліцейське право, міграційне право тощо) або процедури реалізації окремих прав приватних осіб (службове право, право на свободу мирних зібрань тощо). Таким чином, стає зрозумілим, що Особливе адміністративне право є фактично лише **правовою оболонкою** (щось подібне до публічного права), у межах якої об'єднуються десятки, за великим рахунком, самостійних галузей права. Проте самостійність цих галузей права є умовною, адже жодна з них не може існувати без «підтримки» з боку норм та інститутів Загального адміністративного права, які закладають для галузей Особливого адміністративного права необхідну основу їх повноцінної реалізації. «Для кожної з галузей Особливого адміністративного права орієнтація на загальні вчення (Загальне адміністративне право) означає дисциплінування тих особливих інтересів, які надто охоче ставлять у центр своєї

[120] Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. С. 4.

діяльності окремі суб'єкти публічного адміністрування та підпорядковані їм клієнтурні організації»[121].

Приклад

Одним зі складових елементів Особливого адміністративного права виступає поліцейське право, завданням якого є регулювання діяльності низки суб'єктів публічного адміністрування (Національної поліції України, Національної гвардії України, Служби безпеки України тощо) у сфері охорони публічного порядку та публічної безпеки. У процесі виконання названими органами покладених на них функцій останні видають різноманітні адміністративні акти (наприклад, дозвіл на придбання, зберігання і носіння вогнепальної зброї) за процедурою, визначеною одночасно і нормами поліцейського права (спеціальні вимоги), і нормами Загального адміністративного права (загальні вимоги). Видання названого адміністративного акту без урахування вимог Загального адміністративного права не допускається, що, власне, і робить поліцейське право залежним (не самостійним) від Загального адміністративного права.

Перелік галузей, що становлять Особливе адміністративне право, є відкритим. Відповідно, зі збільшенням кількості функцій, що виконуються суб'єктами публічного адміністрування, змінюватиметься і кількість галузей Особливого адміністративного права, тобто з'являтимуться нові.

Приклад

Активний розвиток телекомунікаційних технологій (мобільний, супутниковий зв'язок, інтернет тощо) викликав необхідність запровадження їх державного регулювання. Таке регулювання здійснюється за рахунок юридичних норм адміністративно-правової природи, об'єднаних, відповідно, у межах телекомунікаційного права.

Викладене так само стосується і сфери ядерної енергетики. Відносини між державою, виробниками ядерної енергії, населенням мають діставати належного юридичного регулювання, переважно спеціальними (особливими) нормами адміністративного права, об'єднаними у межах атомного права.

Особливе адміністративне право складається з таких елементів (галузей):

• адміністративно-господарське право;
• муніципальне право;
• поліцейське право;
• службове право;
• фінансове право;
• адміністративно-деліктне право;
• міграційне право;
• транспортне право;

[121] Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. С. 8.

- телекомунікаційне право;
- атомне право;
- право соціального забезпечення;
- право охорони навколишнього природного середовища і т. д.

На підтвердження обґрунтованості викладеного підходу до поділу адміністративного права на Загальне та Особливе адміністративне право можна навести думку тих авторів, які писали, що основне призначення теоретичних знань, що містяться у загальній частині, – класифікація та організація наукових знань, що містяться в особливій частині, повідомлення їм належних форм, точніше – приведення їх до ладу, системи. Іншими словами, теоретичні знання виходять за кордон особливої частини і впливають на практичні знання... Знання теоретичні, місце яких – філософія та наука, визначені у Загальній частині, можна охарактеризувати як знання керівні, а знання, що належать до Особливої частини, є сутнісними, що впливають на реальне життя, що позитивно його змінюють. На думку авторів, ігнорування озвучених підходів до формування системи адміністративного права призводить до того, що в загальній частині багатьох підручників адміністративного права помилково/необґрунтовано розташовуються практичні знання, представлені нормами адміністративного права, що утворюють інститути державної служби, провадження у справах про адміністративні правопорушення, адміністративні режими[122].

3.7.5. Сучасні тенденції розвитку системи адміністративного права

Система адміністративного права є правовим утворенням, що перебуває у постійному русі. Вона розвивається разом із розвитком і ускладненням суспільних відносин, які регламентуються нормами адміністративного права.

Це, власне, і пояснює виникнення нових інститутів адміністративного права, їх трансформацію в самостійні галузі права. Іншими словами, система адміністративного права не є сталим утворенням, вона знаходиться у стані трансформаційного розвитку. Необхідно звернути увагу і на той факт, що система адміністративного права має два рівні: «**базовий**» і «**поточний**»[123].

[122] Бельский К.С., Гришковец А.А. В чем смысл разделения административно-правовых норм на общую и особенную части. Понимание и объяснение. *Государство и право*. 2018. № 9. С. 31, 32.

[123] Мельник Р.С. Що розуміти під категорією «система права»? *Адміністративне право і процес.* 2012. № 1. С. 10–16.

У рамках «базового» рівня зосереджено норми, вироблені протягом усього часу існування людства, які діють незалежно від будь-яких змін і втілюються, перш за все, у принципах права (зокрема таких, як верховенство права, справедливість, рівність, пропорційність тощо). Норми «базового» рівня існують об'єктивно незалежно від волі і бажання законодавця, окремих осіб, а тому у межах цього рівня система права є об'єктивним утворенням. Більше того, він стає основою формування «поточного» рівня системи права, внутрішній обсяг якого залежить від багатьох чинників: рівня розвитку правосвідомості, форми правління, активності законодавчого процесу і т. п. Це дає змогу говорити про його суб'єктивні характеристики. В ідеалі названі рівні системи адміністративного права повинні узгоджуватися між собою, переслідувати одну мету – досягнення збалансованого та узгодженого з потребами окремої особистості, суспільства і держави регулювання суспільних відносин. Розрив між «базовим» та «поточним» рівнями призводить, відповідно, до виникнення суперечностей між правом і законом, деструктивних процесів усередині системи права.

Система адміністративного права наразі розвивається у різних напрямах та проєкціях:

по-перше, відбувається процес заміни Загальної та Особливої частин адміністративного права, відповідно, Загальним та Особливим адміністративним правом;

по-друге, завершеного вигляду набуває висновок про неможливість включення до системи адміністративного права інституту адміністративного процесу (адміністративно-процесуального права), покликаного регулювати порядок відправлення адміністративними судами адміністративного судочинства, оскільки це суперечить принципу поділу влади. Ідея названого принципу, поміж іншим, зводиться до того, що відокремленість та незалежність один від одного органів державної влади: парламенту, органів виконавчої влади та суду забезпечується за рахунок існування для кожного із цих органів своєї нормативної бази діяльності. Статус парламенту і лише парламенту регулюється розділом IV Конституції України та Законом України «Про Регламент Верховної Ради України»; статус Кабінету Міністрів України визначається розділом VI Конституції України та Законом України «Про Кабінет Міністрів України»; останні не мають жодного відношення до регулювання діяльності судів, правовий статус яких установлюється іншим розділом Конституції України та законодавством про судоустрій. Із цього випливає, що норми адміністративного права не можуть одночасно регулювати і діяльність суб'єктів публічного адміністрування, і діяльність органів судової влади під час відправлення ними правосуддя у справах

адміністративної юрисдикції (адміністративний процес). Норми адміністративного права «обслуговують» виключно діяльність суб'єктів публічного адміністрування;

по-третє, викристалізовується ідея про те, що такі традиційні елементи Загальної частини адміністративного права, як інститути публічної служби та адміністративної відповідальності, мають бути перенесеними до Особливого адміністративного права. Головним та визначальним аргументом, який не дає змоги віднести названі правові утворення до категорії загальних, є те, що останні загальними для норм Особливого адміністративного права не виступають. Так, інститут публічної служби містить у собі норми адміністративного права, які стосуються лише однієї групи суб'єктів адміністративного права – публічних службовців. Це саме стосується й адміністративної відповідальності, яка, як відомо, настає за порушення далеко не будь-якої норми адміністративного права. Відповідно, склалися усі підстави для висновку про те, що названі інститути сьогодні являють собою вже самостійні галузі Особливого адміністративного права – службове право та адміністративно-деліктне право.

Глава 4
Концепції та принципи адміністративного права

(Школик А.М.)

Література: Бояринцева М.А. Принципи адміністративного права щодо діяльності публічної адміністрації в країнах Європейського Союзу та Україні. *Право і суспільство.* 2015. № 6.2 (2). С. 115–120; Пухтецька А.А. Принципи адміністративного права: адміністративно-правові та євроінтеграційні аспекти оновлення змісту та практики застосування : монографія. Харків : Панов, 2016. 434 с.; Радишевська О.Я. Адміністративне право України в умовах європеїзації. Київ : Талком, 2020. С. 305–333.

4.1. Значення концепцій та принципів для адміністративного права

Адміністративне право не виникло на порожньому місці. Спочатку науковці сформулювали певні ідеї, а згодом суб'єкти правотворчості заклали їх у зміст правового регулювання тієї чи іншої держави. Таким чином, адміністративне право сформувалося на основі певних доктринальних ідей. Провідний німецький професор Е. Шмідт-Ассманн у цьому контексті навіть назвав свою найвідомішу працю «Загальне адміністративне право як ідея врегулювання»[124].

В українській адміністративно-правовій літературі останніх років ключові ідеї адміністративного права переважно розкривають у главах чи параграфах про принципи цієї провідної галузі публічного права[125]. Поряд із цим основоположні доктринальні ідеї розкриваються також під час висвітлення концепцій, наприклад доброго (належного) врядування (англ. *goodgovernance*)[126]. На нашу думку, принципи і концепції є тісно пов'язаними між собою категоріями, що підтверджують їхні дефініції.

Принцип (від лат. *principium* – начало, основа) – першооснова, те, що лежить в основі певної теорії, вчення, науки, світогляду тощо[127].

---

[124] Шмідт-Ассман Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права. Київ : К.І.С., 2009.

[125] Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2011. С. 46–52 ; Загальне адміністративне право : підручник / за заг. ред. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2015. С. 74–95.

[126] Радишевська О.Я. Адміністративне право України в умовах європеїзації. Київ : Талком, 2020. С. 123–140.

[127] Словник іншомовних слів / за ред. О.С. Мельничука. Київ : Головна редакція Української радянської енциклопедії, 1985. С. 681.

Концепція (від лат. *conception* – сприйняття) – система поглядів на певне явище[128].

Таким чином, концепція є ширшим поняттям, що охоплює не один, а кілька принципів. Інакше кажучи, концепція складається з окремих принципів адміністративного права, які можна розглядати як її елементи. Цю тезу підтверджує позиція Н.В. Гришиної, що головне призначення **концепції адміністративного права** полягає в інтеграції певного масиву знання[129]**.**

Своєю чергою, **принципи адміністративного права** – це основні універсальні фундаментальні положення, які покладені в основу галузі та є підставою формування і функціонування її системи та змісту й слугують засадами для регулювання адміністративних правовідносин[130].

Як слушно зауважила А.А. Пухтецька, вивчення принципів адміністративного права не систематизовано в окремі глави чи розділи у підручниках[131], однак це стосується розвинутих держав Європи, де аналізована галузь повністю сформована. В Україні ж адміністративне право і далі перебуває на стадії становлення, а тому виклад його принципів є доцільним для кращого розуміння змісту та ідеології галузі.

З іншого боку, принципи не варто розглядати лише як суто доктринальні ідеї: на їх реалізацію повинно спрямовуватись як адміністративно-правове регулювання, так і відповідне правозастосування.

Значення принципів адміністративного права полягає у такому:

- суб'єкти правотворчості (передусім Верховна Рада України, але також Кабінет Міністрів України, міністерства та органи місцевого самоврядування) розробляють та ухвалюють нормативно-правові акти, базуючись на цих принципах;
- суб'єкти публічного адміністрування повинні керуватися ними у своїй діяльності, особливо коли чинні нормативно-правові акти недостатньо регулюють певні відносини або ж узагалі їх не регулюють;
- адміністративні суди повинні також керуватися принципами під час розгляду та вирішення публічно-правових спорів;
- приватні особи (фізичні та юридичні за цивільно-правовою термінологією) можуть безпосередньо використовувати принципи під час реалізації та захисту своїх прав, свобод та законних інтересів

[128] Словник іншомовних слів / за ред. О.С. Мельничука. Київ : Головна редакція Української радянської енциклопедії, 1985. С. 450.

[129] Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Т. 5: Адміністративне право / редкол.: Ю.П. Битяк та ін. Харків : Право, 2020. С. 458–460.

[130] Там само. С. 756.

[131] Пухтецька А.А. Принципи адміністративного права: адміністративно-правові та євроінтеграційні аспекти оновлення змісту та практики застосування : монографія. Харків : Панов, 2016. С. 201.

у відносинах із суб'єктами публічного адміністрування, а також під час виконання юридичних обов'язків.

Значення концепцій, що за змістом об'єднують сукупність принципів адміністративного права, є аналогічним для всіх названих груп суб'єктів. При цьому у конкретних випадках суб'єкти керуються усе-таки окремими принципами, хоча можуть ураховувати й об'ємнішу концепцію.

Приклад

Конституційний Суд України у багатьох своїх рішеннях посилається на порушення суб'єктами владних повноважень принципу правової визначеності, що є невід'ємним складовим елементом верховенства права.

У наведеному прикладі верховенство права відносимо до правових концепцій надзвичайно широкого змісту, незважаючи на формальну норму ст. 8 Конституції України, де його названо принципом.

4.2. Види концепцій та принципів адміністративного права

Концепцій, які визначають зміст адміністративного права, не так і багато. Їх варто поділити на дві групи:

- **концепції**, що впливають на зміст **усіх галузей права**. Сюди відносимо, передусім, уже згадану концепцію верховенства права (англ. *rule of law*), а також тісно пов'язану з нею концепцію правової держави (нім. *rechtsstaat*);
- **концепції**, що визначають положення, у першу чергу, **адміністративного права**. Тут також назвемо дві взаємопов'язані концепції: доброго (належного) врядування (англ. *good governance*) та доброго (належного) адміністрування (англ. *good administration*).

Класифікацій принципів адміністративного права є значно більше, а тому виділимо лише основні:

- залежно від сфери використання того чи іншого принципу:

1) **загальноправові** – принципи, які використовуються для формування змісту всіх галузей права, наприклад принцип законності;

2) **галузеві,** або ж *stricto sensu,* – принципи адміністративного права, наприклад право приватних осіб на захист від неправомірних дій суб'єктів публічного адміністрування;

3) **підгалузеві** та **інституційні** – принципи окремих підгалузей чи інститутів адміністративного права, наприклад принцип бути вислуханим в адміністративній процедурі.

До цього додамо, що ціла низка принципів, наприклад принцип рівності, можна віднести до всіх трьох зазначених категорій: загальноправових, галузевих (адміністративно-правових) та інституціональних принципів;

• залежно від формалізації та джерела права, у якому закріплено той чи інший принцип:

1) **доктринальні** – принципи, які формально не закріплено в нормативно-правових актах України, наприклад принцип субсидіарності;

2) **конституційні** – передбачені у нормах Конституції України принципи, наприклад передбачений у частині другій ст. 24 принцип заборони дискримінації;

3) **законодавчі** – викладені у законодавчих актах, що є джерелами адміністративного права, наприклад закріплений у п. 3 ст. 4 Закону України «Про державну службу» принцип професіоналізму.

Знову ж таки, деякі принципи, наприклад рівного доступу до публічної служби, можна віднести до всіх трьох категорій: конституційних, законодавчих та, безсумнівно, доктринальних;

• залежно від способу викладу (закріплення) у джерелах права:

1) **названі, але не розтлумачені** у самому нормативно-правовому акті, наприклад принцип орієнтованості державного нагляду (контролю) на запобігання правопорушенням у сфері господарської діяльності, передбачений у ст. 3 Закону України «Про основи державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності»;

2) **названі та розтлумачені** у самому нормативно-правовому акті, наприклад принцип взаємодії поліції з населенням на засадах партнерства, сутність якого розкрито у ст. 11 Закону України «Про Національну поліцію»;

3) **не названі** окремо, **але закладені у зміст окремої норми** адміністративного права принципи, наприклад мовчазної згоди, викладений у положеннях п. 5 ст. 37 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Така класифікація дає змогу усвідомити різноманітність та гнучкість підходів суб'єктів правотворчості до закріплення принципів у позитивному законодавстві;

• залежно від виду адміністративно-правових норм:

1) **організаційні** – визначають засади побудови публічної адміністрації та взаємозв'язків між окремими органами, наприклад принцип розмежування політики та адміністрування;

2) **матеріальні** – окреслюють взаємні права та обов'язки суб'єктів публічного адміністрування та приватних осіб, наприклад принцип відповідальності держави за шкоду, заподіяну неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів публічної влади;

3) **процедурні** – закріплюють порядок реалізації матеріальних прав та обов'язків суб'єктами адміністративних правовідносин, наприклад принцип розумного строку розгляду адміністративної справи.

У наступних параграфах буде викладено детальніші переліки принципів адміністративного права саме за цією, останньою класифікацією.

4.3. Основоположні для адміністративного права концепції

4.3.1. Верховенство права і правова держава

Але розпочнемо нашу деталізацію ідей таки з концепцій, що мають найбільше значення для формування змісту адміністративного права. Обидві названі вище загальноправові концепції – верховенства права і правової держави – передбачені в нормах Конституції України.

Однак навіть без цього закріплення у позитивному законодавстві їхню роль важко недооцінити і можна окреслити як ідеологічну. Тобто ідеї з концепцій верховенства права і правової держави виступають незаперечною основою як для сучасної адміністративно-правової доктрини, так і для адміністративно-правового регулювання та відповідного правозастосування. При цьому звернемо увагу на цілком слушну тезу професора М.І. Козюбри, що «надзвичайна складність і багатогранність ... робить безперспективною будь-яку спробу дати якесь універсальне визначення принципу верховенства права, придатне на всі випадки життя»[132]. Подібне можна стверджувати і про правову державу.

Ця теза одного з провідних сучасних українських теоретиків права підтверджує наше бачення верховенства права і правової держави як дуже широких концепцій, сутність яких усе-таки необхідно з'ясувати. Адже згадану спробу деталізації верховенства права у ст. 8 Конституції України та фактично продубльовану в багатьох законодавчих актах (зокрема, у Кодексі адміністративного судочинства України) навряд чи можна вважати достатньою та вичерпною.

В історичній ретроспективі концепції верховенства права і правової держави відрізнялися за змістом, відображаючи тенденції історичного розвитку правових доктрин в англомовних та німецькомовних державах.

В українській правничій літературі сутність *rule of law* (в українських перекладах – **верховенства права,** або ж **правовладдя**) зазвичай розкривають через погляди відомого класика британського

[132] Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. С. 362.

конституційного права Альберта Дайсі (*A.V. Dicey*)[133]. Проте цей автор був знаним противником адміністративного права та навіть називав його «нещастям», що прийшло з континенту[134]. На нашу думку, ближчим для адміністративно-правої доктрини є розуміння верховенства права сучасного американського професора Брайана Таманаги (*B.Z. Tamanaha*): «Верховенство права означає, що урядові службовці та громадяни є зв'язані та підпорядковуються праву. Це значить, що верховенство права включає принаймні:

1) уряд обмежений правом;

2) поняття формальної законності – закони повинні бути викладені заздалегідь, мають бути загальними, публічно викладеними, повинні застосовуватися до всіх, вони не можуть вимагати неможливого;

3) верховенство права, а не людини. Ніхто не є вищим за право[135].

До цього додамо цитату іншого сучасного дослідника верховенства права Поля Гаудера (*P. Gowder*): «Коли посадові особи застосовують примусову владу, не наводячи підстав, які випливають із чинного права (правових підстав), вони транслюють повідомлення, що той, хто застосовує владу, є вищим за того, до кого влада застосовується»[136]. Інакше кажучи, ще однією важливою ознакою верховенства права є рівність (відома складова частина девізу з часів Французької революції *Egalite*) усіх людей незалежно від посади чи соціального стану. Для адміністративного права посттоталітарної України цей елемент верховенства права виступає своєрідною метою, адже особи, що здобули ту чи іншу посаду в органах публічної влади, «традиційно» вважали себе вищими за інших.

Із вище наведеного опису концепції *rule of law* у працях його сучасних дослідників випливає:

- діяльність представників публічної влади усіх рівнів, при цьому не лише виконавчої, а й інших гілок, зв'язана правом, тобто дії усіх суб'єктів владних повноважень, починаючи від посадових осіб найменшої територіальної громади і завершуючи главою держави та суддями Конституційного Суду України, обмежуються правом;
- діяльність приватних осіб також обмежується правом; зокрема, пересічні громадяни не можуть учиняти будь-які дії на власний розсуд,

[133] Dicey A.V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution. London : Macmillan and Co., 1915.

[134] Hauser R., Niiewiadomski Z., WróbelA. (red.). Instutucje prawa administracyjnego. Tom 1. Wydanie 2. Warszawa : C.H. Beck, 2015. S. 71.

[135] Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / пер. з англ. Київ : Києво-Могил. акад., 2007. 208 с.

[136] Гаудер П. Верховенство права в реальному світі / пер. з англ. Харків : Право, С. 50.

незважаючи на ширше коло прав порівняно з представниками публічної влади;

- особливі вимоги для позитивного законодавства: правова визначеність, публічність, рівність у правозастосуванні, реальність.

В останній характеристиці вже бачимо перехід до конкретніших принципів, що становлять зміст концепції верховенства права. Тобто *rule of law* права обов'язково включає законність (франц. – *legalite)*, хоча не обмежується нею. Законність орієнтовано на формально дотримання юридичних норм (як матеріальних, так і процедурних та процесуальних), що містяться як у законодавчих, так і у підзаконних нормативно-правових актах. А от концепцію верховенства права вже застосовують, якщо порушено інші принципи, навіть якщо дотримано законності.

Приклад

Суб'єкт публічного адміністрування наклав на особу адміністративне стягнення у максимально передбаченому законом розмірі, не врахувавши при цьому, що проступок було вчинено з необережності та за інших пом'якшуючих обставин. Тобто розмір стягнення був законним (у межах встановленої санкції), але непропорційним суспільній шкідливості проступку, і в такому разі можна аргументувати, що було порушено складовий елемент верховенства права – принцип пропорційності.

З іншого боку, не можна обґрунтовувати верховенством права будь-які дії, що порушують закон, як учинені представниками публічної влади, так і приватними особами.

Приклад

Приватна особа побудувала на власній земельній ділянці гараж без отримання передбачених законодавством дозвільним документів. Уповноважений адміністративний орган видав припис про знесення самовільно збудованого гаража, але особа оскаржила цей припис до адміністративного суду, посилаючись на порушення права власності та верховенства права загалом.

Другу з названих загальноправових концепцій – **правової держави** (у деяких українських публікаціях – правної держави) – також задекларовано в Конституції України як одну з характеристик держави, хоча порівняно з верховенством права значно рідше згадують останніми роками в українській правовій літературі та актах правозастосування. Поряд із цим варто звернути увагу на зближення обох загальноправових концепцій, що зазначив ще близько п'ятнадцяти років тому С. Головатий: «Досить чітко можна спостерігати очевидну, так би мовити, «конвергенцію» двох доктрин із різних систем права»[137],

[137] Головатий С. Верховенство права. У трьох книгах. Книга друга. Верховенство права: від доктрини до принципу. Київ : Фенікс, С. 843.

тобто німецької *rechtsstaat* із системи континентального та англійської *rule of law* – загального права.

Первинно концепція правової держави була надбанням німецької юридичної думки, що у модифікованих варіантах (французька концепція *Etat de Droit*, італійська *Stato di diritto* та ін.) перекочувала в право інших держав континентальної правової системи. Як зазначає німецька дослідниця К. Собота, «основною ідеєю правної держави є думка про те, що замість людей повинно правити право»[138]. Це твердження додатково засвідчує близькість цієї концепції зі значно популярнішим сьогодні верховенством права. Далі ця ж авторка вказує на тенденції другої половини XX ст.: «Замість того щоб опиратися на своєрідно правно-державну, закладену в античності й тисячолітній історії Священної Римської імперії основоположну ідею примату права і пропорційної справедливості, звернулися до концепцій «демократія» і «права людини»[139] (остання з яких перетворилася на певний фетиш на сучасному етапі).

Однак повернемося до змісту самої, дуже широкої концепції правової держави. Попри свій загальний висновок, що «визнаного канону елементів правної держави не існує»[140], та ж німецька професорка К. Собота називає сімнадцять (*sic!*) елементів правної держави: зв'язаність конституцією, зв'язаність правом, конститутивне розмежування державної влади, підпорядкування виконавчої влади закону, судовий захист від публічної влади, правний мир, обов'язок обґрунтувати, зв'язаність законом, заборона свавілля, поновлення у правах, юридична визначеність, загальний обов'язок судового захисту права, вимога безсторонності, вимога визначеності, пропорційність відносинам, пропорційність засобам, гласність[141].

Не викликає жодного сумніву, що кожен із названих елементів концепції правової держави є окремим принципом, який доцільно висвітлювати окремо. Більшість із них безпосередньо використовують як в адміністративно-правовому регулюванні, так і відповідному правозастосуванні.

4.3.2. Добре (належне) адміністрування

На відміну від верховенства права та правової держави, що містять спільні ідеї для всіх галузей права, концепцію доброго (або ж належного) адміністрування (англ. – *good administration*) можна вважати

[138] Собота К. Принцип правної держави: конституційно-правові та адміністративно-правові аспекти / пер. з нім. Київ : Ваіте, 2013. С. 604.

[139] Там само. С. 605.

[140] Там само. С. 602.

[141] Там само. С. 606–607.

суто адміністративно-правовою, адже вона визначає сучасні стандарти діяльності суб'єктів публічного адміністрування чи, дещо ширше, виконавчої влади загалом. Ця концепція є новітньою сукупністю поглядів, частину з яких було сформульовано та розвинуто лише наприкінці XX – на початку XXI ст. Добре (належне) адміністрування вважають аспектом ширшого поняття доброго врядування (англ. – *good governance*), яке крім адміністрування охоплює також політичну діяльність, тобто є джерелом розвитку не лише для адміністративного, а й конституційного права.

Саме добре врядування поряд із верховенством права назвали головними принципами для посилення відносин між Україною та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами у ст. 3 нашої Угоди про асоціацію[142]. Із норми зазначеної статті логічно випливає, що Україна повинна керуватися і концепцією доброго (належного) адміністрування як складовою частиною доброго врядування, при цьому як у процесі адаптації національного законодавства до права Європейського Союзу, так і у практиці діяльності уповноважених суб'єктів публічного адміністрування.

Поняття доброго (належного) адміністрування є відносно новим в адміністративно-правовій доктрині. Як зазначають румунські науковці А. Матеї та Р. Баєшіу, good administration є фундаментальним правом, принципом та концепцією в адміністративних науках[143]. З огляду на таку багатоаспектність, як і у випадку із загальноправовими концепціями, сформулювати повну та вичерпну дефініцію цього поняття складно, тому виділимо його ключові ознаки:

- добре адміністрування є характеристикою способу здійснення, а точніше – якості публічного адміністрування;
- добре адміністрування протиставляють його антоніму – поганому (інакше кажучи, неякісному, неефективному, неналежному і т. д.) адмініструванню, що англійською формулюється одним складеним словом maladministration (під яким розуміють, зокрема, упередження, неуважність, затримку, некомпетентність, повільність, відхід від усталеної практики, порочність, свавільність[144]);
- у правовому вимірі добрим уважається адміністрування, коли орган публічної влади діє згідно з правилами або принципами, які їх зобов'язують[145];

[142] Закон України від 16 вересня 2014 р. «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з другої сторони». *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 40. Ст. 2021.

[143] Mate A., Baiesiu R. Good administration and performance of local public administration. *Procedia – Social and behavorial studies*. 2014. Vol. 109. P. 684.

[144] Ponce H. Good administration and administrative procedures. *Indiana Journal of Global Legal Studies*. Vol. 12. Issue 2. Article 10. P. 555.

[145] Там само. С. 556.

• добре адміністрування полягає не лише у формальному дотриманні згаданих правил та принципів і загалом – юридичних приписів;

> Як зазначає грецький професор Т. Фортсакіс, адміністративні органи мають обов'язок виконувати покладені на них існуючими законами та правилами повноваження так, щоб уникнути надмірно жорсткого або ж формального застосування (англ. – overly rigid application) законодавчих положень. Інакше кажучи, вони мають не лише уникати несправедливого підходу, але й повинні намагатися пристосувати юридичні приписи до соціальних та економічних реалій[146].

• добре адміністрування максимально враховує публічний інтерес, але також і приватні інтереси всіх осіб, котрих може стосуватися прийняття рішення або вчинення фактичної дії уповноваженим суб'єктом.

Узагальнюючи окреслені характеристики, можна сформулювати принаймні базове розуміння аналізованої концепції. **Добрим (належним)** є публічне **адміністрування**, що базується на юридичних приписах, але ними не обмежується і максимально враховує конкретні фактичні обставини з метою найповнішого та найшвидшого задоволення як інтересів приватних осіб, так і публічного інтересу. Простіше кажучи, добрим (належним) є адміністрування, як законне, так і правильне та справедливе.

Концепцію доброго (належного) адміністрування було не лише розроблено науковцями, а й закріплено в документах європейських інституцій, які відносяться передусім до м'якого права (англ. soft law)[147], хоча ним і не обмежуються. Міжнародні документи, що безпосередньо відображають зміст цієї концепції в європейських країнах, варто поділити принаймні на дві взаємопов'язані групи. До першої віднесемо рекомендації органів Ради Європи державам-членам, які мають пряме відношення до України у зв'язку з нашим членством у цій міждержавній інституції[148]. До другої – джерела права Європейського Союзу, до яких Україна зобов'язалась адаптувати національне законодавство.

У належних до першої групи актах м'якого права good administration уперше було згадано в ухваленій ще в 2003 р. Рекомендації Парламентської Асамблеї Ради Європи про інституцію омбудсмана, у якій цей міждержавний орган зобов'язав Комітет Міністрів Ради Європи розробити та прийняти Модельний кодекс доброго адміністрування[149]. Більше

[146] Fortsakis T. Principles governing good administration. *European Public Law*. Vol. 11. Issue 2. Kluwer Law International, 2005. P. 207.

[147] Детальніше див.: підрозділ 5.7.

[148] Про приєднання України до Статуту Ради Європи : Закон України від 31 жовтня 1995 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 38. Ст. 287.

[149] Recommendation 1615 (2003) of the Parliamentary Assembly On the institution of Ombudsman. Text adopted by the Standing Committee, acting on behalf of the Assembly, on 8 September 2003 URL: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=17133&lang=en

того, Парламентська Асамблея рекомендувала урядам держав – членів Ради Європи на базі такого Модельного кодексу закріпити на конституційному рівні індивідуальне право на добре адміністрування, а також схвалити та повністю імплементувати відповідний кодекс. Тут лише звернемо увагу, що у другому розділі Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» права на добре (належне) адміністрування до цього часу немає.

Повертаючись до актів м'якого права Ради Європи, у 2007 р. Комітет Міністрів цієї організації виконав вимогу названої вище Рекомендації Парламентської Асамблеї та схвалив Рекомендацію CM/Rec (2007)7 державам-членам про добре адміністрування, що містила як додаток Модельний кодекс[150]. У цій Рекомендації було узагальнено, систематизовано та вдосконалено положення, що містилися у цілій низці документів Комітету Міністрів Ради Європи, прийнятих у попередні тридцять років та дотичних до регулювання діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Зокрема, там згадуються резолюції та рекомендації про: захист особи відносно актів адміністративних органів (1977), здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами (1980), адміністративні процедури, які зачіпають велику кількість осіб (1987), статус публічних службовців (2000), кодекси поведінки для публічних службовців (2000) та ін.[151].

Рекомендація CM/Rec (2007)7 передбачає, щоб уряди держав-членів (включаючи Україну) сприяли реалізації права на добре адміністрування в інтересах усіх через закріплення стандартів, викладених у згаданому Модельному кодексі, а також забезпечення їх ефективної імплементації службовцями держав-членів, а також щоб регіональні та місцеві адміністрації закріпили такі самі стандарти.

Викладений у додатку до Рекомендації Модельний кодекс доброго адміністрування встановлює принципи і правила, які повинні застосовуватися суб'єктами публічного адміністрування (в англійському оригіналі тексту – public authorities, але сферою застосування кодексу є адміністрування) у їх відносинах із приватними особами (індивідами та юридичними особами). Далі текст Модельного кодексу поділено на три частини: у першій викладаються загальні принципи доброго (належного) адміністрування, у другій – правила щодо адміністративних рішень, третю ж присвячено питанням оскарження адміністративних рішень та відшкодування шкоди, заподіяної рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єктів

[150] Recommendation CM/Rec(2007)7 of the Committee of Ministers to member states On good administration. URL: https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site

[151] Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. С. 460–493; Публічна служба. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / за заг. ред. В.П. Тимощука, А.М. Школика. Київ : Конус-Ю, 2007. С. 698–735.

публічного адміністрування. Перелік загальних принципів, що містяться у першій частині Модельного кодексу, передбачає, зокрема, такі принципи: законності, рівності, безсторонності, пропорційності, правової визначеності, виправданого (розумного) строку прийняття рішень, участі та відкритості.

На вдосконалення концепції доброго (належного) адміністрування справили чималий вплив також програмно-політичні та юридичні документи органів Європейського Союзу. Серед найважливіших назвемо:

- Білу книгу Європейського врядування, схвалену Європейською Комісією 25 липня 2001 р.[152];
- Європейський кодекс доброї (належної) адміністративної поведінки, розроблений Омбудсманом Європейського Союзу і схвалений Європейським Парламентом 6 вересня 2001 р.[153];
- Резолюцію Європейського парламенту від 15 січня 2013 р. з рекомендаціями Комісії з адміністративно-процедурного права в Європейському Союзі[154].

До цього обов'язково треба додати, що право на добре (належне) адміністрування безпосередньо передбачене у ст. 41 та випливає з положень ст. 43 Хартії основоположних прав Європейського Союзу від 18 грудня 2000 р.[155]. Зокрема, у ст. 41 цього документа передбачено, що кожен має право на вирішення справи в інституціях та органах Європейського Союзу безсторонньо, справедливо і межах виправданого часу. Також це право включає:

- право кожного висловити власну думку (бути почутим) перед учиненням будь-якого індивідуального заходу, який може на нього негативно вплинути;
- право доступу кожного до документів, що його (її) стосуються, з урахуванням обґрунтованих інтересів конфіденційності, професійної та комерційної таємниці;
- обов'язок суб'єкта публічного адміністрування обґрунтування прийнятих рішень;

[152] Communication from the Commission of 25 July 2001 «European governance – a White Paper. URL: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=URISERV:l10109

[153] European Code of Good Administrative Behaviour of 06 September 2001. URL: http://www.ombudsman.europa.eu/resources/code.faces#/page/1

[154] European Parliament resolution of 15 January 2013 with recommendations to the Commission on a Law of Administrative Procedure of the European Union (2012/2024(INL)). URL: http://www.europarl.europa.eu/RegData/seance_pleniere/textes_adoptes/definitif/2013/01-15/0004/P7_TA(2013)0004_2_EN.pdf

[155] Charter of the Fundamental Rights of the European Union of 18 December 2000. URL: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf

- право на відшкодування шкоди, заподіяної публічними інституціями Європейського Союзу та їх службовцями під час виконання обов'язків.

Таким чином, аналізована концепція у документах Ради Європи та Європейського Союзу розглядається принаймні у двох взаємозалежних аспектах:

- як право громадян та інших суб'єктів права вимагати доброго (належного) адміністрування від суб'єктів публічного адміністрування та їх службовців;
- як обов'язок суб'єкта публічного адміністрування діяти відповідно до принципів, що становлять зміст доброго адміністрування.

Підсумовуючи, концепція доброго (належного) адміністрування за своїм змістом не носить політичного забарвлення, а є найсучаснішою сукупністю ідей та положень, спрямованих на поліпшення практики діяльності суб'єктів публічного адміністрування та й загалом виконавчої влади. Численні елементи висвітлених вище міжнародних документів європейських інституцій можуть і повинні бути використані під час оновлення актів адміністративного законодавства та, передусім, у загальному законі (або ж кодексі) про адміністративну процедуру. Не маємо ілюзій, що це стане панацеєю від *maladministration*, але щонайменше істотним кроком до реалізації висвітленої концепції у правозастосовній практиці.

4.4. Окремі види принципів адміністративного права

4.4.1. Організаційні принципи

Адміністративне право регулює, передусім, діяльність суб'єктів публічного адміністрування, але в континентальній правовій системі, включаючи Україну, також і організацію публічної адміністрації, деталізуючи при цьому відповідні конституційно-правові норми. Тому з'ясуємо, які організаційні принципи (у літературі вживається також термін «інституційні»[156]) визначають засади побудови публічної адміністрації та взаємозв'язків між її окремими суб'єктами.

Однак перед таким з'ясуванням зауважимо, що організаційні принципи достатньо слабко відображені у позитивному законодавстві України, що негативно впливає на стан організації публічної адміністрації загалом.

[156] Пухтецька А.А. Принципи адміністративного права: адміністративно-правові та євроінтеграційні аспекти оновлення змісту та практики застосування : монографія. Харків : Панов, 2016. С. 210.

Традиційно почнемо з норм чинної Конституції України, у ст. 132 якої згадуються два взаємовиключні принципи: централізації і децентралізації. Розробники цієї статті заклали, що територіальний устрій України базується на засаді поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади. Окрім очевидної внутрішньої суперечливості такого підходу, також звернемо увагу, що цей принцип стосується державної, а не публічної влади, тобто формально не охоплює місцевого самоврядування.

Іншою довготривалою проблемою позитивного законодавства України є відсутність загального законодавчого акта про систему публічної адміністрації, де б були закладені ключові організаційні принципи. Адже в окремих статусних законах про певні види суб'єктів публічного адміністрування (наприклад, у законах України «Про центральні органи виконавчої влади», «Про місцеві державні адміністрації», «Про місцеве самоврядування в Україні») складно відобразити організаційні принципи, спільні для всіх елементів системи.

З огляду на наведений стан позитивного законодавства, організаційні принципи адміністративного права залишаються до цього часу переважно доктринальними ідеями, які, безсумнівно, варто передбачити у перспективному законодавстві про адміністративно-територіальний устрій та систему публічної адміністрації.

До визначальних **організаційних принципів адміністративного права** віднесемо такі:

- **ієрархічності,** або ж **субординації**, відповідно до якого існує чітка система підпорядкування, підзвітності та підпорядкування органів виконавчої влади нижчого рівня вищим; у другому складнику публічної адміністрації – місцевому самоврядуванні – цей принцип діє лише у межах відповідних адміністративно-територіальних одиниць: ієрархічність застосовується у внутрішніх підсистемах виконавчих органів місцевого самоврядування, а також щодо їх підпорядкування представницьким органам (радам);
- **чіткого розподілу компетенції** – повноваження всіх суб'єктів публічного адміністрування, як органів виконавчої влади, так і органів місцевого самоврядування, повинні максимально чітко розмежовуватися у законодавстві, щоб не виникало компетенційних спорів між різними суб'єктами; наприклад, компетенційний спір виникає, коли два суб'єкти публічного адміністрування вважають, що певне питання належить до їхніх повноважень, або ж, навпаки, заперечують віднесення такого питання до їхньої компетенції;
- **розмежування політики та адміністрування** – за цим принципом одні суб'єкти уповноважені займатися політичною діяльністю, включаючи нормотворення, а інші здійснюють лише публічне адміністрування, що носить виконавчий характер; наприклад, на центральному

рівні виконавчої влади міністерства переважно зосереджені на формуванні державної політики у певній сфері, а інші центральні органи (державні служби, агентства, інспекції) уповноважені на публічне адміністрування; також звернемо увагу, що принцип розмежування функцій політики та адміністрування лише частково застосовується на місцевому рівні, наприклад ради громад за чинним законодавством України виконують обидва типи функцій;

- **деконцентрації** – незважаючи на описану вище ієрархічність побудови системи органів виконавчої влади, такий принцип передбачає передачу чималої частини повноважень із центрального рівня на місцевий із метою забезпечення ефективнішого функціонування системи та максимального врахування інтересів приватних осіб у відповідних регіонах та інших адміністративно-територіальних одиницях; принцип деконцентрації може використовуватися й у місцевому самоврядуванні, особливо у більших територіальних громадах;
- **децентралізації** – цей принцип передбачає передачу повноважень виконавчої влади органам місцевого самоврядування, а також іншим суб'єктам (включаючи організації приватного сектора, наприклад, професійного самоврядування), з метою кращого врахування місцевих інтересів та ефективнішого адміністрування загалом; децентралізація здебільшого відбувається на підставі закону, але також може бути реалізована на базі адміністративних договорів; діяльність суб'єкта, якому передані повноваження у процесі децентралізації, може контролюватися лише щодо законності прийнятих рішень та вчинених дій, а не їх доцільності;
- **субсидіарності** – цей принцип пов'язаний із децентралізацією та передбачає надання владних повноважень передусім суб'єктам публічного адміністрування, які найтісніше контактують із приватними особами. Окрім того, у п. 2 ст. 4 ратифікованої Україною Європейської хартії місцевого самоврядування закріплено, що «органи місцевого самоврядування в межах закону мають повне право вільно вирішувати будь-яке питання, яке не вилучене зі сфери їхньої компетенції і вирішення якого не доручене жодному іншому органу»[157]. Проте останнє положення у нашій державі практично не застосовується у зв'язку з прямою дією ч. 2 ст. 19 Конституції України, відповідно до якої «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України»[158].

---

[157] Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування : Закон України від 31 жовтня 1995 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text

[158] Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

Підсумовуючи, організаційні принципи адміністративного права тісно пов'язані з принципами конституційного права і передусім впливають на адміністративно-правове регулювання побудови систем органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, та й загалом усіх суб'єктів публічного адміністрування.

4.4.2. Матеріальні принципи

У параграфі про види принципів матеріальні принципи адміністративного права було окреслено як такі, що визначають взаємні права та обов'язки суб'єктів публічного адміністрування та приватних осіб. Адже, наприклад, принцип законності стосується не лише представників влади, а й громадян та суб'єктів господарювання, які зобов'язані дотримуватися вимог законів та інших джерел права.

Усе-таки матеріальні принципи переважно встановлюють підвищені вимоги до самої публічної адміністрації, тому зовсім не випадково матеріальні принципи, по суті, збігаються з принципами доброго (належного) адміністрування, деталізуючи зміст цієї спрямованої на виконавчу владу концепції, а також ширших концепцій верховенства права та правової держави.

Серед **матеріальних принципів адміністративного права** виділимо найважливіші, які нерідко повторюються у документах *soft law* загальноєвропейських інституцій та передбачені не лише у них, а й у національному законодавстві (зокрема, у п. 2 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України):

• **законності** – його сутність коротко можна визначити так: суб'єкт публічного адміністрування повинен діяти відповідно до права, що включає:

1) норми національного права (чинного законодавства України);

2) норми міжнародного права;

3) загальні принципи права, що визначають їх організацію, функціонування та діяльність;

4) правила, що визначають їхні повноваження та процедури діяльності.

Законність означає, передусім, діяльність суб'єктів публічного адміністрування *intra vires*, тобто в межах закріплених правовими нормами повноважень. Якщо ж суб'єкт публічного адміністрування виходить за межі закріплених правом повноважень, то це називають діяльністю *ultra vires,* яка є незаконною.

У вітчизняній правовій доктрині законність походить, найімовірніше, із відповідного принципу французького права (фр. *principe delegalite*), адже із західних правових систем саме французька найбільше впливала на формування радянської адміністративно-правової науки[159]. Однак в англійському оригіналі згадуваної Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи про добре (належне) адміністрування цей основоположний принцип названо не ідентичним терміном *legality,* а дещо ширшим *lawfulness*[160], що може перекладатися на українську не лише як законність, а й як правомірність.

У будь-якому разі, сучасне розуміння законності включає не лише формальне дотримання суб'єктами публічного адміністрування юридичних норм, а й застосування нею інших принципів, особливо під час здійснення дискреційних повноважень. У цій частині відповідні суб'єкти повинні керуватися також загальними принципами з іншої Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи про здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами 1980 р.[161], які буде висвітлено далі окремо. А от у базовій для нас Рекомендації про добре (належне) адміністрування це закріплено досить стисло: суб'єкти публічного адміністрування не повинні вчиняти свавільних заходів, навіть під час здійснення дискреції[162];

• **відповідності законній меті** – цей принцип є своєрідним продовженням законності і полягає у тому, що суб'єкти публічного адміністрування під час прийняття рішень чи вчинення дій не повинні мати інших цілей поза тими, для яких було надане відповідне повноваження. В ідеалі законна мета має бути вказана якомога зрозуміліше у тексті закону, який надає таке повноваження, або у преамбулі, або у пояснювальній записці до законопроєкту. Якщо ж навіть там складно віднайти мету, то відповідне повноваження повинно бути використане у публічному інтересі[163];

• **рівності та запобігання несправедливій дискримінації** – означає, що суб'єкти публічного адміністрування повинні однаково ставитися до приватних осіб, що перебувають у подібній ситуації, та не дискримінувати їх залежно від статі, національного походження,

---

[159] Ведель Ж. Административное право Франции. Москва : Прогресс, 1973; Брэбан Г. Французское административное право. Москва : Прогресс, 1988.

[160] Recommendation CM/Rec (2007)7 of the Committee of Ministers to member states on good administration. URL: https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site

[161] Recommendation 80(2) of the Committee of Ministers to member states concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities. URL: https://rm.coe.int/16804f22ae

[162] Recommendation CM/Rec (2007)7 of the Committee of Ministers to member states on good administration. URL: https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site

[163] Адміністративна процедура та адміністративні послуги: зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. С. 474.

релігійних вірувань чи інших переконань. Будь-яка відмінність у ставленні повинна бути обґрунтована об'єктивними обставинами;

• **об'єктивності та безсторонності** – полягає у тому, що суб'єкти публічного адміністрування повинні приймати рішення, базуючись лише на обставинах, що мають безпосередній стосунок до справи. Окрім того, публічні службовці повинні реалізовувати свої повноваження неупереджено та незалежно від своїх особистих переконань та інтересів як політичного, так і соціально-економічного характеру. За змістом безсторонність суб'єкта публічного адміністрування пов'язана з організаційним принципом розмежування політики та адміністрування – останнє в ідеалі повинно бути незалежним від політичних та інших впливів;

• **пропорційності** – суб'єкти публічного адміністрування мають втручатися у права та свободи приватних осіб лише у випадках, коли це необхідно, та до міри, потрібної для досягнення поставленої мети. Принцип пропорційності (або ж співмірності – нім. *Verhältnismäßigkeit*) є особливо важливим під час реалізації дискреційних повноважень, коли суб'єкт публічного адміністрування повинен забезпечити належний баланс між негативними наслідками свого рішення для прав та інтересів приватних осіб і поставленою метою. Окрім того, будь-який застосовуваний захід не повинен бути надмірним;

• **юридичної визначеності** – тлумачиться як обов'язок суб'єктів публічного адміністрування не впливати на вже надані права та остаточні правові ситуації за винятком коли це імперативно необхідно для публічного інтересу. Інакше кажучи, суб'єкт публічного адміністрування не може змінити чи скасувати свої попередні рішення за винятком юридично обґрунтованих випадків. За загальним правилом, у цій частині принцип юридичної визначеності деталізується у положеннях про відкликання адміністративних актів у національних законах (або ж кодексах) про адміністративну процедуру;

• **повага до приватності та захисту персональних даних** – коли суб'єкти публічного адміністрування уповноважені обробляти персональні дані щодо приватних осіб, зокрема через засоби електронної комунікації, вони повинні вживати усіх необхідних заходів, щоб гарантувати приватність та нерозповсюдження таких даних. Іншими словами, суб'єкти публічного адміністрування під час роботи з персональними даними мають робити все можливе, щоб запобігти витоку цієї інформації та евентуальному неправомірному використанню таких даних третіми особами;

• **прозорості** – цей принцип полягає у належному забезпеченні суб'єктами публічного адміністрування інформації для приватних осіб про свої дії та рішення, що включає публікування офіційних документів.

Також повинно бути гарантоване право на доступ до офіційних документів з обмеженням щодо захисту персональних даних, передбаченим у попередньому принципі. Однак принцип прозорості не виключає винятків щодо охоронюваної законом секретної інформації, наприклад відомостей, що становлять державну таємницю;

• **відповідальності держави за шкоду, заподіяну неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю представниками публічної влади** – суб'єкти публічного адміністрування повинні забезпечити приватним особам відшкодування збитків, заподіяних неправомірними рішеннями чи недбалістю з боку своїх службовців. Поза тим як суб'єкти публічного адміністрування, так і приватні особи, що зазнали негативних наслідків через неправомірні діяння окремих публічних службовців, мають мати можливість розпочинати юридичні провадження із регресними вимогами безпосередньо до таких службовців. Тут звернемо увагу, що в Україні інститут відшкодування збитків, включаючи заподіяні публічною владою, традиційно відносять до цивільного права. Проте у праві переважної більшості держав Європейського Союзу обґрунтовано відносять ці питання до адміністративного права, адже юридична відповідальність суб'єктів публічного адміністрування пов'язана і наступає як безпосередній наслідок її діяльності, що переважно регулюється адміністративно-правовими нормами[164].

Підсумовуючи, зазначимо, що всі матеріальні принципи адміністративного права закріплюють загальні стандарти діяльності суб'єктів публічного адміністрування, дотримання яких є їхнім юридичним обов'язком. Окрім того, суди (в Україні – адміністративні) уповноважені перевіряти діяльність суб'єктів публічного адміністрування на відповідність цим стандартам. Приватні особи повинні також керуватися окремими принципами (наприклад, законності), а також вправі очікувати від суб'єктів публічного адміністрування дотримання всіх матеріальних принципів у взаємних правовідносинах.

4.4.3. Процедурні принципи

Як уже зазначалося вище, процедурні принципи закріплюють порядок реалізації матеріальних прав та обов'язків суб'єктами адміністративних правовідносин. Не викликає сумніву, що регулювання лише матеріальних принципів не є достатнім для доброго (належного) адміністрування, адже залишення на розсуд суб'єктів публічного адміністрування способу реалізації того чи іншого права приватних осіб може призвести до свавільних дій із боку окремих органів (осіб) та порушення рівності, пропорційності та інших матеріальних принципів під

[164] Детальніше див.: глава 27.

час адміністративного правозастосування. Тому подібно до порядку розгляду та вирішення юридичних спорів судовими органами, який спрямовується відповідними принципами судочинства, порядок розгляду та вирішення справ суб'єктами публічного адміністрування спрямовується у процедурних принципах, які деталізуються в актах адміністративно-процедурного законодавства.

У базовій Рекомендації 2007 (7) *on good administration* два принципи процедурного характеру містяться у главі про принципи доброго (належного) адміністрування: про виправданий (розумний) строк для прийняття рішення, а також про забезпечення участі приватних осіб у процедурі прийняття рішення. Інші ж принципи адміністративної процедури викладені в окремій главі під назвою правил для адміністративних рішень, при цьому конкретизуючи два вище названі процедурні принципи та закріплюючи інші.

Висвітлимо зміст окремих процедурних принципів комплексно і дещо детальніше:

• **доступності публічної адміністрації** – цей принцип передбачає, передусім, забезпечення максимального доступу до інформації про компетенцію того чи іншого суб'єкта публічного адміністрування, перелік необхідних для прийняття адміністративного рішення документів та процедури, що застосовуються.

Приклад

Закон України «Про адміністративні послуги» містить нормативну вимогу про інформаційні та технологічні картки, у яких деталізовано інформацію про їх надання.

Окрім того, принцип доступності включає обов'язок суб'єктів публічного адміністрування розглянути кожне звернення приватної особи та ухвалити відповідне рішення, а у разі відсутності належних повноважень – спрямувати його компетентному органу, повідомивши про це заявника. Також приватну особу повинні повідомити про очікуваний термін ухвалення рішення та юридичні наслідки, якщо його не буде ухвалено. Інакше кажучи, принцип доступності означає адекватне реагування суб'єктів публічного адміністрування на звернення приватних осіб, завдяки якому може бути істотно поглиблений ступінь довіри до влади загалом.

Цей принцип конкретизується у положеннях про ініціювання та відкриття адміністративного провадження загальних законів (чи кодексів) про адміністративну процедуру. Наприклад, суб'єкта публічного адміністрування зобов'язують проконсультувати приватну особу, що треба виправити у поданій заяві або які передбачені законом документи необхідно додати;

• **забезпечення участі приватних осіб в адміністративній процедурі** – суб'єкти публічного адміністрування зобов'язані надати особі, на права чи інтереси якої впливатиме майбутнє адміністративне рішення, можливість взяти участь у його підготовці та прийнятті. Винятком із цього принципу є обставини, коли адміністративне рішення необхідно прийняти невідкладно, наприклад у разі надзвичайної екологічної ситуації.

Принцип забезпечення участі приватних осіб в адміністративній процедурі включає їхнє **право бути почутим**, тобто на висловлення своєї позиції та міркувань перед прийняттям адміністративного рішення, яке безпосередньо та негативно вплине на їхні права та інтереси (у багатьох документах «м'якого права» загальноєвропейських інституцій право бути почутим (або ж вислуханим – англ. *right to be heard*) виділяється як окремий принцип чи правило.

У ситуаціях, коли суб'єкт публічного адміністрування має намір прийняти рішення, що може вплинути на права та інтереси невизначеного кола осіб, він також зобов'язаний установити механізми, що дадуть змогу всім заінтересованим особам взяти участь у прийнятті рішення, зокрема через: письмові звернення, громадські слухання, делегування представників у дорадчу структуру уповноваженого органу, консультації та публічні розслідування.

Приклад

Місцева рада має намір виділити земельну ділянку під будівництво сміттєпереробного заводу. Необхідно і перед прийняттям цього потрібного для всіх мешканців, але непопулярного рішення максимально застосувати механізми участі громадськості.

За своєю сутністю принцип забезпечення участі приватних осіб в адміністративній процедурі є продовженням ідеї демократії, коли кожен може долучитися до ухвалення рішень, що визначатимуть його майбутню поведінку, права та обов'язки;

• **забезпечення права приватних осіб на представництво** – у справах, у яких майбутнє адміністративне рішення безпосередньо та негативно вплине на права та інтереси приватної особи, суб'єкт публічного адміністрування повинен надати їй можливість скористатися допомогою представника за вибором цієї особи, включаючи допомогу юриста. Цей суто процедурний принцип засвідчує близькість права адміністративної процедури до судового процесу;

• **виправданий (розумний) строк для прийняття адміністративного рішення** – суб'єкт публічного адміністрування повинен діяти та виконувати свої обов'язки у межах встановленого законом періоду, необхідного та достатнього для прийняття рішення. Тобто якщо нормативно-правовий акт установлює певний максимальний строк для

розгляду адміністративної справи, то уповноважений орган учиняє необхідні дії та ухвалює рішення без зайвого зволікання та очікування кінцевої дати строку.

Однак це не означає імперативного обов'язку суб'єкта публічного адміністрування прийняти рішення раніше від настання дати завершення максимального строку. Вона повинна забезпечити об'єктивний розгляд та процедурні гарантії приватних осіб (зокрема, право бути вислуханим усіх заінтересованих осіб), а тому виправданість (розумність) строку в кожному індивідуальному випадку визначається складністю справи та іншими об'єктивними обставинами;

• **справедливість та виправданість плати за адміністративне рішення** – під час отримання більшості адміністративних послуг з обґрунтованими винятками (зокрема, у соціальній сфері) приватні особи зобов'язані здійснити оплату за прийняття адміністративного рішення. Однак така плата (адміністративний збір) не повинна бути надмірною та переважно (за винятком, наприклад, видачі ліцензій на гральний бізнес) лише компенсувати собівартість видатків держави чи місцевого самоврядування на розгляд справи та прийняття відповідного рішення;

• **простота та зрозумілість адміністративного рішення** – суб'єкт публічного адміністрування повинен формулювати свої рішення максимально ясно, просто та зрозуміло для адресата – приватної особи, яка не володіє спеціальними юридичними чи іншими спеціальними знаннями. Адже надмірно ускладнені формулювання в адміністративних рішеннях можуть призводити до необхідності звернення приватної особи за консультаціями до відповідних осіб, що об'єктивно збільшує її видатки в адміністративних справах. Поза тим простота і зрозумілість поглиблюють довіру особи до публічної влади;

• **обґрунтованість адміністративного рішення** – цей принцип установлює обов'язок суб'єкта публічного адміністрування аргументувати прийняте рішення, зазначивши юридичні та фактичні підстави, покладені в його основу, принаймні у втручальних адміністративних провадженнях, коли рішення негативно впливатиме на права та інтереси приватної особи. Тобто у сприяючих адміністративних провадженнях, коли адміністративне рішення задовольняє заяву приватної особи та негативно не впливає на інтереси інших осіб, такого обґрунтування здійснювати не потрібно;

• **обов'язок повідомлення про прийняте адміністративне рішення** – суб'єкт публічного адміністрування зобов'язаний повідомити адресата та всіх заінтересованих осіб про зміст адміністративного рішення, щоб зазначені особи мали точне та повне уявлення про нього. Таке повідомлення може бути здійснене через його опублікування, однак під час ухвалення індивідуальних рішень його адресат повинен бути повідомлений особисто та із зазначенням способів оскарження

(адміністративного і/або судового) і його строків. Винятком з останнього правила можуть бути лише випадки, коли лише загальні методи опублікування є можливі, наприклад місце перебування адресата рішення є невідомим;

• **належне виконання адміністративних рішень** – за загальним правилом суб'єкт публічного адміністрування відповідає за виконання прийнятих ним рішень та повинен надати приватній особі розумний (виправданий) строк для його добровільного виконання. При цьому приватна особа підлягає визначеній законом юридичній відповідальності у разі невиконання адміністративного рішення.

У разі примусового виконання приватну особу завчасно повідомляють про таку необхідність, а застосовані заходи, включаючи фінансові санкції, повинні бути пропорційними (співмірними). Принцип належного виконання детальніше викладений у Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи Rec (2003)16 «Про виконання адміністративних і судових рішень у галузі адміністративного права»[165]. Однак чинне законодавство України до цього часу здебільшого орієнтоване на виконання судових, а не адміністративних, рішень;

• **обмеження зміни та скасування адміністративних рішень** – із метою забезпечення стабільності та юридичної визначеності суб'єкт публічного адміністрування уповноважений змінювати, доповнювати чи скасовувати прийняті ним рішення лише для забезпечення публічного інтересу та з урахуванням прав та інтересів приватних осіб, яких воно стосується. Як і в багатьох інших випадках, цей принцип деталізується у нормах загальних актів (законів чи кодексів) про адміністративну процедуру;

• **забезпечення адміністративного та судового оскарження рішень** – приватна особа, на права та інтереси якої впливає адміністративне рішення, повинна мати право на його перегляд в адміністративному та/або судовому порядку. У певних категоріях справ адміністративне оскарження може бути обов'язковою передумовою звернення до суду. Приватна особа не повинна страждати чи зазнавати упередженого ставлення від суб'єкта публічного адміністрування у зв'язку з оскарженням його рішень.

Підсумовуючи цей короткий огляд процедурних принципів адміністративного права, ще раз звернемо увагу, що саме на їх основі суб'єкти публічного адміністрування повинні повсякденно виконувати свої завдання та функції. Інакше кажучи, процедурні принципи та деталізуючі їхні ідеї норми адміністративно-процедурного законодавства визначають конкретні механізми доброго (належного) адміністрування.

---

[165] Рекомендация № Rec (2003) 16 Комитета министров Совета Европы государствам-членам от 09 сентября 2003 г. «Об исполнении административных решений и судебных решений в области административного права». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_692#Text

Глава 5
Юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування (джерела адміністративного права)

(Мельник Р.С.)

Література: Мельник Р.С. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 308 с.; Мельник Р.С. Адміністративне право і процес: теорія та практика правозастосування : монографія. Херсон : Гельветика, 2019. 212 с.; Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. 552 с.

5.1. Вступні пояснення

Для адміністративно-правової доктрини традиційною є категорія «джерело адміністративного права», під якою, незважаючи на наявність різних поглядів, здебільшого розуміють зовнішню форму закріплення та вираження норм адміністративного права[166]. Аналізуючи цю проблематику, автори пишуть таке: «Потреби практичного розв'язання завдань із забезпечення комплексного регулювання публічного адміністрування зумовлюють різноманітність та чисельність джерел адміністративного права. Це ускладнює процес реалізації адміністративно-правових норм державними та недержавними органами, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами, організаціями, громадянами...»[167]. Ці та інші подібні думки, безумовно, є правильними, однак у них не робиться акцент на тому, що джерела треба вивчати не просто тому, що це важливо для реалізації правових норм, а тому, що вони визначають межі діяльності суб'єктів правозастосування, створюють необхідне підґрунтя для контролю за їхніми діями та рішеннями, сприяють утвердженню правової визначеності у взаємовідносинах між приватними особами та представниками держави. Саме цей аспект є найважливішим для налагодження адміністративно-правових відносин. У зв'язку із цим обґрунтованим є висновок про те, що традиційні

[166] Административное право : учебный курс / под ред. Р.А. Подопригоры. Алматы, 2010. С. 81, 82.

[167] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у двох томах: Т. 1 : Загальна частина / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ : Юридична думка, 2004. С. 140.

сьогодні категорії «джерело права»/«форма права» не відображають повною мірою ті завдання, які покладаються на норми адміністративного права у сфері публічного адміністрування; за їх допомогою акцентується увага на формі (способі) закріплення норми адміністративного права, а не на тих функціях, які виконуються за допомогою цієї норми.

Погоджуються з викладеною думкою також і німецькі автори, які пишуть із цього приводу таке. Використання категорії «правове джерело» є проблематичним із різних позицій. Насамперед треба сказати, що ця категорія є метафорою, яка, незважаючи на свою наочність, є неточною. «Системна картина» джерел не дає змоги зрозуміти, яка правова категорія покладена в її основу. Якщо розуміється повна правова маса адміністративного права, то категорія «джерело» є зайвою. Адміністративне право може бути представлене у вигляді судини, яка наповнюється з різних джерел. Однак оскільки в сучасній правовій державі право не лише «тече з джерел», а й твориться шляхом законотворчості, підзаконної нормотворчості, поняття «правове джерело» охоплює не те, звідки береться право, а форми, у яких воно існує. Вирішальне заперечення проти використання вчення про правові джерела полягає у тому, що воно не здатне довести обов'язковість правової норми. Підстави цього досить прості. Основний закон установлює, що виконавча влада зв'язана законом і правом. Отже, обов'язковість права для суб'єктів публічного адміністрування встановлюється безпосередньо Основним законом, а не випливає з розмитого вчення про правові джерела. «Які категорії правових норм підпадають під поняття «право», є, таким чином, конституційно-правовим питанням, а не питанням вчення про правові джерела». Отже, поняття «правове джерело» має обмежуватися виключно теоретико-правовими дискусіями. В адміністративно-правовій догматиці, навпаки, має порушуватися конституційно-правове питання про те, які види норм права – категорії норм – зв'язують суб'єктів публічного адміністрування[168].

Таким чином, доцільніше/правильніше говорити не про джерела адміністративного права, а про **юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування**, представлені чисельними нормами права, що містяться в різноманітних юридичних актах/документах, система яких буде представлена нижче. При цьому слід підкреслити, що регуляторами діяльності суб'єктів публічного адміністрування можуть бути норми як адміністративного, так і конституційного, цивільного та інших галузей права. Цей висновок ніколи не вписувався в категорію «джерела адміністративного права», оскільки передбачалося, що в даному разі необхідно (дозволено) вести мову виключно про юридичні акти адміністративно-правової природи. Відповідно, за межами вивчення залишалися акти інших галузей права, якими реально у своїй діяльності користуються суб'єкти публічного адміністрування. Для них обов'язковими є Конституція України (джерело конституційного права); Цивільний кодекс України (джерело цивільного права) – коли вони укладають приватноправові угоди; міжнародні договори (джерело міжнародного громадського права) та ін. Отже, відмова від категорії «джерело адміністративного права» дає змогу, зокрема,

[168] Allgemeines Verwaltungsrecht von Dr. Jörn Ipsen. 6., neue bearbeitete Auflage, S. 25–26.

і з більш ширших (правильних) позицій дивитися на юридичну основу діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Важливо!

Необхідно підкреслити, що норма адміністративного права, регулюючи діяльність суб'єктів публічного адміністрування, також обмежує її. Вона (норма) не лише визначає спосіб дії, а й визначає межі допустимості рішень (дій) названих суб'єктів. Це зв'язане з тим, що суб'єкти публічного адміністрування діють на підставі загального і обов'язкового для них принципу «дозволено лише те, що прямо передбачено законом». Цей принцип, таким чином, знаходить свою конкретизацію саме в нормах адміністративного права, які встановлюють/визначають для суб'єктів публічного адміністрування дозволені форми, способи та межі діяльності.

5.2. Структура норми адміністративного права

Норма адміністративного права, виступаючи базовим (початковим) регулятором діяльності суб'єктів публічного адміністрування, має відповідну внутрішню структуру, вивчення якої є необхідним для більш повного розуміння сутності цього юридичного явища.

Норма права містить у собі зобов'язальний припис, дотримання (виконання) якого може забезпечуватися шляхом застосування правової санкції. Правова норма, таким чином, описує не стан, а вимагає, за певних умов, дотримання певної поведінки. Правове зобов'язання обмежується не лише обов'язком, а й може містити і права, а також уповноваження. Таким чином, можна казати, що норми права можуть приписувати певну поведінку у вигляді наказів, дозволів або заборон[169].

Норма права не ідентична окремому параграфу, реченню або частині речення закону або іншого нормативного акту. Норма може містити у собі дефініцію, зміст якої, однак, розкриватиметься за допомогою інших норм. При цьому потрібно постійно пам'ятати про те, що норма орієнтується виключно на відносини між людьми. Тому якщо певний орган уповноважується на певні дії, то відповідна норма спрямовується на людей, які працюють у цьому органі[170].

Говорячи про структуру норми адміністративного права, не можна не звернути увагу і на такий момент. Традиційно вважається, що норма права складається з трьох елементів: **гіпотези**, **диспозиції**, **санкції**[171]. Такий підхід до побудови правової норми ми знаходимо у роботах Канта та Рудольфа фон Ієрінга[172]. Згодом цей підхід був запозичений

[169] Allgemeines Verwaltungsrecht von Dr. Jörn Ipsen. 6., neue bearbeitete Auflage, S. 26.

[170] Там само.

[171] Погребной И.М. Теория права : учебное пособие ; 3-е изд., испр. и доп. Харьков : Основа, 2003. С. 42–43.

[172] Ihering R. Der Kampf ums Recht. Band VIII 10, S. 321; Kant I. Die Metaphysik der Sitten, Einleitung in die Rechtslehre. Bd 8. Frankfurt am Main, 1977.

дореволюційною російською теорією права[173], звідки «перекочував» до радянської теорії права[174]. Проте протягом усіх цих історичних періодів (як, утім, і сьогодні) не було розроблено методології вирішення юридичних казусів (справ), яка потребує дещо іншого підходу до побудови юридичної норми. Унаслідок цього у вітчизняній юридичній літературі, як і раніше, використовується універсальне (трьохскладове) поняття норми[175].

Якщо дивитися на норму права з позиції правозастосування, то стане очевидним, що вона містить наслідок (реакцію), який набирає чинності (реалізується/застосовується), коли у справі (або в реальному житті) є названі в нормі передумови, які називаються елементами юридичного складу норми. Обов'язок (обов'язки), право (права), санкції, зобов'язання – це **юридичні наслідки**. Передумови можуть бути фактичними (наприклад, певний вік особи) або правовими; вони можуть бути наслідком іншої норми. Тому **норма права складається з двох частин**, які з'єднані між собою відношенням «**якщо ..., то**» або представлені лише у формі наслідку[176].

«Санкції» як третього елемента норми права тут немає, оскільки вона охоплюється поняттям «юридичний наслідок». У даному разі слід узяти до уваги необхідність розмежування теоретико-правового і технико-юридичного понять, оскільки закони складаються за іншими правилами, ніж чиста теорія права[177].

У літературі ці складники виражені комбінаціями з трьох названих вище термінів: гіпотеза – диспозиція, гіпотеза – санкція[178]. У цьому разі має місце спроба перевести термінологію теорії права в практичну площину, але в реальному житті часто використовуються поняття, які більш просто та чітко висловлюють думку: життєві обставини чи юридичні факти – гіпотеза та наслідок – диспозиція (санкція). У зв'язку із цим, а також беручи до уваги орієнтованість даного підручника на практику правозастосування, ми виходитимемо з того, що норма права має не три, а два структурні елементи: **юридичний склад**

[173] Коркунов М.М. Лекции по общей теории права ; 6-е изд. Санкт-Петербург : Юрид. кн. магазин Н.К. Мартынова, 1904. С. 69, 73, 117, 148, 137, 281.

[174] Явич Л.С. Общая теория права. Ленинград : Ленинград. ун-т, 1976. С. 124.

[175] Шлоєр Б., Поєдинок В., Лукач І., Косілова О. Методика вирішення юридичних задач (казусів): теоретичні та практичні аспекти : навчальний посібник / за заг. ред. Р. Мельника. Херсон : Гельветика, 2020. С. 38.

[176] Скакун О.Ф. Теорія держава і права. Харків : Консум, 2001. С. 289; Крестовська Н.М., Матвєєва Л.Г. Теорія держава і права. Харків : Одіссей, 2008. С. 295; Циппеліус Р. Методика правозастосування. Київ : Юстиніан, 2016. С. 50.

[177] Скакун О.Ф. Теорія держава і права. С. 289; Крестовська Н.М., Матвєєва Л.Г. Теорія держава і права, С. 295.

[178] Там само.

або **юридичні факти** (гіпотеза) та **юридичний наслідок** (диспозиція/санкція)[179].

5.2.1. Адресат норми

Якщо прикметним знаком норми є припис до певної поведінки, то, очевидно, що такий припис має комусь адресуватися, оскільки у протилежному разі ніхто б не знав, що він має (вимога) або що він може (дозвіл) зробити. На відміну від адміністративного акту, адресат якого завжди є індивідуально визначеним, норма адміністративного права, не маючи індивідуально названого адресата, визначає його лише у загальних рисах. Якщо б адресат норми права був би індивідуально визначеним, то в такому разі йшлося б не про норму права, а про акт застосування права або, інакше кажучи, акт застосування норми адміністративного права до конкретної особи (ситуації)[180].

5.2.2. Предмет норми

Норма часто приписує необхідну поведінку на відповідному абстрактному рівні, який вимагає конкретизації. На відміну від адміністративного акту, який регулює окремий випадок (конкретну ситуацію), норма права має «накладатися» на конкретний випадок, тобто отримати конкретизацію[181].

5.2.3. Правова ситуація

Якщо є зрозумілим, *хто* і *яким чином* має поводитися, то відкритим може залишитися питання про те, *коли* і *де* саме повинна знайти прояв така поведінка. Відповідно, як третій структурний елемент норма права може містити у собі припис щодо правової ситуації, на врегулювання якої вона спрямовується. Якщо у нормі останнє названі структурні елементи відсутні, то вона діятиме необмежений час. Що ж до її просторової дії, то вона є залежною від компетенції суб'єкта, який її видав[182].

[179] Шлоєр Б., Поєдинок В., Лукач І., Косілова О. Методика вирішення юридичних задач (казусів): теоретичні та практичні аспекти : навчальний посібник / за заг. ред. Р. Мельника. Херсон : Гельветика, 2020. С. 39; Соколов Е., Росснер С., Мельник Р. Немецкая методика права. Алматы : LEM, 2021. С. 12.

[180] Allgemeines Verwaltungsrecht von Dr. Jörn Ipsen. 6., neue bearbeitete Auflage, S. 27.

[181] Там само.

[182] Там само.

5.3. Юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування: побудова системи

Регулювання діяльності суб'єктів публічного адміністрування здійснюється за допомогою норм права, зафіксованих різними способами та у різних документах, на аналізі яких ми зосередимо увагу нижче.

Норми права, які закладають юридичну основу для діяльності суб'єктів публічного адміністрування, існують на **наднаціональному** (міжнародному) та **національному** рівнях та можуть бути **формалізованими** (закріплені в офіційних документах) та **неформалізованими** (існувати без закріплення в офіційних документах). Відзначимо, що здебільшого діяльність суб'єктів публічного адміністрування регулюється за допомогою норм права, які отримали формалізацію (закріплення) у **нормативно-правових актах** – документах, які прийняті у визначеному порядку компетентними органами публічної влади. Проте це не виключає існування і неформалізованих норм права, тобто тих, які існують об'єктивно (наприклад, традиції), не отримавши, однак, фіксації в офіційних документах.

Що стосується правової природи цих норм права, то вона може бути потрійною. Діяльність суб'єктів публічного адміністрування, пов'язана з виконанням ними функцій публічної адміністрації, може регулюватися за допомогою норм:

1) міжнародного публічного права;
2) конституційного права;
3) адміністративного права.

Важливо!

При цьому варто пам'ятати, що діяльність суб'єктів публічного адміністрування може регулюватися і нормами приватного права (цивільного, господарського, трудового тощо), однак у таких випадках названі суб'єкти не будуть учасниками адміністративно-правових відносин.

5.4. Наднаціональний рівень: міжнародні договори як юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування

Україна, закріпивши на нормативному рівні пріоритет міжнародного права над національним[183], ставши членом Ради Європи та інших міжнародних інституцій, визнавши юрисдикцію міжнародних (європейських) судів, тим самим взяла на себе зобов'язання керуватися

[183] Декларація про державний суверенітет України. Відомості Верховної Ради УРСР. 1990. № 31. Ст. 429 ; Про міжнародні договори України : Закон України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 50. Ст. 540.

у своїй діяльності також і нормами міжнародного права (міжнародними договорами). Міжнародні договори, поміж іншим, можуть містити також і норми, які регулюють діяльність суб'єктів публічного адміністрування й які (норми), відповідно, є обов'язковими для названих суб'єктів. При цьому варто підкреслити, що норми міжнародного договору, якими мають керуватися суб'єкти публічного адміністрування, **не перетворюються на норми адміністративного права**. Вони залишаються, у будь-якому разі, нормами міжнародного публічного права, обов'язковість яких для національних суб'єктів випливає з пріоритету норм міжнародного права перед нормами національного права.

Приклад

Так, у ч. 1 ст. 3 Закону України «Про Національну поліцію»[184] встановлено, що у своїй діяльності поліція керується Конституцією України, **міжнародними договорами України** (виділено мною. – *Р.М.*), згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цим та іншими законами України, актами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України, актами Кабінету Міністрів України, а також виданими відповідно до них актами Міністерства внутрішніх справ України, іншими нормативно-правовими актами.

Наведене як приклад нормативне положення, у певному розумінні, стало наслідком ч. 1 ст. 16 Закону України «Про міжнародні договори України», де закріплено, що міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, інші органи державної влади, до відання яких віднесені питання, що регулюються міжнародними договорами України, **забезпечують дотримання і виконання зобов'язань** (виділено мною. – *Р.М.*), взятих за міжнародними договорами України, стежать за здійсненням прав, які випливають із таких договорів для України, і за виконанням іншими сторонами міжнародних договорів України їхніх зобов'язань.

Виходячи із системного розуміння Конституції України, а також Закону України «Про міжнародні договори України», **застосування міжнародних договорів в Україні,** зокрема і для регулювання діяльності суб'єктів публічного адміністрування, **визначається такими умовами**:

- норми Конституції України, відповідно до її ч. 2 ст. 8, мають вищу юридичну силу по відношенню до **ратифікованих**[185] міжнародних договорів, а також міжнародних договорів, які набувають юридичну силу в інший спосіб (підписання, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору). Це загальне правило, з якого, однак, є окремі винятки, про які йтиметься нижче;
- норми ратифікованих міжнародних договорів, відповідно до ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», мають вищу юридичну силу по відношенню до законів України, а також підзаконних нормативних актів незалежно від того, коли було видано національний акт (до або після ратифікації міжнародного договору);
- міжнародний договір, ратифікований Верховною Радою України, не потребує дублювання, повторення або уточнення на рівні національного акту. Суб'єкт публічного адміністрування має безпосередньо керуватися правилами, закріпленими у міжнародному договорі, одразу після його ратифікації[186].

Вище було згадано про **ратифіковані міжнародні договори**. При цьому варто звернути увагу на те, що, відповідно до ст. 9 Закону України «Про міжнародні договори України» ратифікації, тобто наданню згоди на обов'язковість міжнародного договору шляхом прийняття закону про ратифікацію, підлягають лише міжнародні договори:

а) політичні (про дружбу, взаємну допомогу і співробітництво, нейтралітет), територіальні і такі, що стосуються державних кордонів, розмежування виключної (морської) економічної зони і континентального шельфу України, мирні;

б) що стосуються прав, свобод та обов'язків людини і громадянина;

в) загальноекономічні (про економічне та науково-технічне співробітництво), із загальних фінансових питань, із питань надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України;

г) про участь України у міждержавних союзах та інших міждержавних об'єднаннях (організаціях), системах колективної безпеки;

ґ) про військову допомогу та направлення підрозділів Збройних Сил України до інших держав чи допуску підрозділів збройних сил іноземних держав на територію України, умови тимчасового перебування в Україні іноземних військових формувань;

д) що стосуються питань передачі історичних та культурних цінностей Українського народу, а також об'єктів права державної власності України;

е) виконання яких зумовлює зміну законів України або прийняття нових законів України;

[184] *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. Ст. 379.

[185] Ратифікація міжнародних договорів України здійснюється шляхом прийняття закону про ратифікацію, невід'ємною частиною якого є текст міжнародного договору.

[186] Козюбра М.І. Співвідношення національних і міжнародних правових систем. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2016. Т. 181. С. 3–11.

є) інші міжнародні договори, ратифікація яких передбачена міжнародним договором або законом України.

Таким чином, решта міжнародних договорів України, тобто ті, що прийняті з інших питань, стають обов'язковими в інший спосіб – шляхом підписання, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору. Такі договори не потребують ратифікації. При цьому міжнародні договори, які набули обов'язковості в інший, окрім ратифікації, спосіб, є юридично обов'язковими для України та її органів і посадових осіб.

Цей висновок, поміж іншим, випливає з ч. 1 ст. 16 Закону України «Про міжнародні договори України», де закріплено, що міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, інші органи державної влади, до відання яких віднесені питання, що регулюються міжнародними договорами України, **забезпечують дотримання і виконання зобов'язань** (виділено мною. – *Р.М.*), узятих за міжнародними договорами України, стежать за здійсненням прав, які випливають із таких договорів для України, і за виконанням іншими сторонами міжнародних договорів України їхніх зобов'язань.

Основна відмінність ратифікованих договорів від тих договорів, які не підлягають ратифікації, відповідно, полягає у їх юридичній силі. Так:

• норми міжнародних договорів, які набувають юридичну силу шляхом підписання, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору, якщо це не супроводжується прийняттям закону України, мають нижчу юридичну силу по відношенню до законів України;

• у разі конкуренції між міжнародним договором, укладеним:

– Президентом України та Указом Президента України – пріоритет має віддаватися міжнародному договору;

– прем'єр-міністром України та постановою Уряду – пріоритет має віддаватися міжнародному договору;

– міністром, керівником іншого центрального органу виконавчої влади, державного органу та наказом міністра чи/або керівника іншого центрального органу виконавчої влади, державного органу – пріоритет має віддаватися міжнародному договору.

5.5. Наднаціональний рівень: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та практика Європейського суду з прав людини

В Україні 17 липня 1997 р. був прийнятий Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Першого протоколу та протоколів №№ 2, 4, 7 і 11 до Конвенції»[187], п. 1 якого встановлено, що Україна, керуючись положеннями ст. 46 Конвенції, визнає на своїй території юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, а його рішення – обов'язковими, і для цього не потрібно укладення спеціальної угоди.

Дане положення, у певному сенсі, було конкретизовано 23 лютого 2006 р. шляхом ухвалення Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»[188], у ст. 17 якого сказано, що суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Окрім цього, необхідно звернути увагу і на ч. 5 ст. 19 зазначеного Закону, де закріплено, що міністерства й інші центральні органи виконавчої влади забезпечують систематичний контроль за дотриманням у рамках відомчого підпорядкування адміністративної практики, що відповідає Конвенції та практиці Суду. Іншими словами, на названих суб'єктів публічного адміністрування покладається прямий обов'язок керуватися у своїй діяльності практикою Європейського суду з прав людини як джерелом, у даному випадку, адміністративного права.

При цьому необхідно пам'ятати, що рішення Європейського суду з прав людини як прояв його практики містять у собі дві частини: ratiodecidendi і obiterdictum. У першій із них Суд викладає норми і принципи права, на підставі яких було вирішено відповідну справу. Саме у цій частині формується правова основа, яка має нормативний характер і повинна застосовуватися щодо всіх інших осіб (не лише сторін даної справи). А ось у другій містяться зауваження Суду з питань, які безпосередньо не стосуються предмету судового рішення. На відміну від положень першої частини вони не формулюють той чи інший принцип права і не обґрунтовують рішення суду[189].

Із цього випливає, що не все рішення (повний текст) Європейського суду з прав людини є юридичним регулятором діяльності відповідних

---

[187] *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст. 263.

[188] *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260.

[189] Дикин А. Решение Европейского суда по правам человека в национальной правовой системе. *Юридический журнал*. 2009. № 1.

суб'єктів. Юридичне значення мають викладені в ньому норми і принципи, які й повинні у подальшому застосовуватися як судами під час вирішення спорів, так і суб'єктами публічного адміністрування під час виконання покладених на них обов'язків.

При цьому варто відзначити, що юридично обов'язковими для України та її органів і посадових осіб є всі рішення Європейського суду з прав людини, а не лише ті, які прийнято щодо України[190].

5.6. Наднаціональний рівень: нормативні акти Європейського Союзу

Необхідність відповіді на питання про можливість (допустимість) визнання юридичних актів Європейського Союзу (далі – ЄС) регуляторами – обмежниками діяльності суб'єктів публічного адміністрування випливає з положень Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 р.[191], Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 р.[192], Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, і Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їх державами-членами, з іншої сторони[193], якими на Україну покладено відповідні зобов'язання, у тому числі й у правовій сфері.

Україна взяла на себе зобов'язання привести власні закони та інші нормативно-правові акти у відповідність до права ЄС. Гармонізація українських юридичних актів і європейських передусім повинна бути досягнута в таких сферах, як: митна, банківська справа, законодавство про компанії, бухгалтерський облік компаній і податки, інтелектуальна власність, охорона праці, фінансові послуги, правила конкуренції, державні закупівлі, охорона здоров'я і життя людей, тварин і рослин, довкілля, захист прав споживачів, непряме оподаткування, технічні правила і стандарти, закони та інструкції з ядерної енергії, транспорт.

Відповідно, національні юридичні акти, що стосуються названих сфер, повинні бути або змінені (приведені у відповідність), або прийняті таким чином, щоб вони відповідали європейським аналогам. З огляду на це, можна зробити висновок, що юридичні акти ЄС сьогодні є юридичною основою лише для правотворчої діяльності суб'єктів

[190] Буткевич О. Застосування практики та виконання Україною рішень Європейського Суду з прав людини, 2017. С. 13–14.

[191] *Офіційний вісник України*. 2006. № 24. Ст. 1794.

[192] *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 29. Ст. 367.

[193] *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Т. 1. Ст. 2125.

публічного адміністрування, які повинні керуватися ними під час розроблення та прийняття національних нормативних (підзаконних) актів. Що ж стосується сфери правозастосування, то юридичні акти ЄС стануть обов'язковими для України лише після її входження до складу Європейського Союзу.

5.7. Наднаціональний рівень: «м'яке» право

Концепція «м'якого» права (soft law) сформувалася у працях західноєвропейських учених у 70–80-х роках XX ст. «М'які» норми містяться в актах міжнародних організацій, які (акти) формально не є обов'язковими для держав-членів, однак переважно дотримуються останніми і вельми часто імплементуються у національне право шляхом включення аналогічних за змістом норм у правові акти. Учені пояснюють це політичною і моральною значимістю норм «м'якого» права, які створюються виключно організаціями, які користуються вагомим авторитетом серед держав[194].

Українська держава, беручи активну участь у міжнародному та європейському співробітництві, будучи членом Організації Об'єднаних Націй, Ради Європи, а також у зв'язку з євроінтеграційними прагненнями має також ураховувати юридичні **акти «м'якого» права**, під якими розуміються інституційні, рекомендаційні норми, що містяться у відповідних джерелах – документах міжнародних міжурядових організацій. Такі норми відіграють надзвичайно важливу допоміжну роль у становленні або конкретизації юридичної думки, підготовці і розробленні договірних міжнародно-правових норм, а також внутрішньодержавних юридичних актів. Отже, слід погодитися з тим, що вони мають відповідну юридичну силу, незважаючи на свій рекомендаційний, необов'язковий характер[195].

Безперечно, визначальною у формуванні норм «м'якого» права є діяльність ООН, яка прийняла чимало документів рекомендаційного характеру, які, однак, частково враховуються окремими державами в правотворчій діяльності та під час формування національної правозастосовної практики. До джерел «м'якого» права, створених ООН, наприклад, можна віднести:

- Загальну декларацію про геном людини та права людини (1997);
- Декларацію про клонування людини (2005);
- Декларацію прав корінних народів (2007) тощо.

[194] Шпакович О.М. «М'яке» право і міжнародні організації. *Публічне право*. 2011. № 4. С. 173–179.

[195] Шалінська І.В. Акти «м'якого права»: поняття та значення у міжнародному правопорядку. *Соціологія права*. 2011. № 2.

На рівні Ради Європи актами «м'якого» права необхідно визнати, перш за все, рекомендації Парламентської Асамблеї Ради Європи, яка є дорадчим органом при Комітеті міністрів і згідно зі ст. 22 Статуту Ради Європи обговорює відповідні питання в межах своєї компетенції і передає свої висновки Комітету міністрів у формі рекомендацій.

Парламентська асамблея приймає документи, що визначають основні, загальні напрями діяльності Комітету міністрів, національних урядів, парламентів і політичних партій; розробляє різні міжнародні договори – європейські конвенції, які сприяють формуванню фундаменту європейської нормативно-правової системи[196].

Отже, юридичні акти Парламентської Асамблеї Ради Європи не мають обов'язкової сили, проте ними керуються у своїй діяльності Комітет міністрів, національні уряди, парламенти, партії.

Ще одним не менш важливим актом «м'якого» права в системі права Ради Європи є «стандарти Ради Європи з прав людини», що містять норми права, зафіксовані в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Європейської соціальної хартії, Європейській хартії місцевого самоврядування та інших конвенціях й актах Ради Європи.

Тлумачення і конкретизація таких стандартів знаходять відображення в рекомендаціях і резолюціях Комітету міністрів, чимала кількість яких безпосередньо стосується регулювання відносин, що виникають між суб'єктами публічного адміністрування та приватними особами. Положення названих актів рекомендуються до застосування (використання) у правотворчій діяльності та правозастосовній практиці країн – членів Ради Європи.

Прикладом таких актів є:

- Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1755 (2010) «Функціонування демократичних інститутів в Україні»;
- Резолюція (77) 31 від 28 вересня 1977 р. з утворенням Комітету міністрів про захист особи від актів адміністративних органів влади;
- Рекомендація № R (80) 2 від 11 березня 1980 р. Комітету міністрів державам-членам щодо здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень;
- Рекомендація № R (84) 15 від 11 вересня 1984 р. Комітету міністрів державам-членам щодо публічно-правової відповідальності за заподіяну шкоду;
- Рекомендація № R (87) 16 від 17 вересня 1987 р. Комітету міністрів державам-членам щодо адміністративних процедур, які зачіпають права великої кількості осіб, і т. п.

[196] Устав Совета Европы от 5 мая 1949 г. *Офіційний вісник України*. 2004. № 26. Ст. 1733.

Таким чином, можна зробити висновок, що «м'яке» право не можна розглядати як повноцінну юридичну основу діяльності суб'єктів публічного адміністрування поряд із формалізованими національними і міжнародними (європейськими) юридичними актами. «М'яке» право є свого роду **«усіченим» юридичним регулятором**, оскільки відповідні норми не носять обов'язкового характеру для національних суб'єктів публічного адміністрування, що, однак, не виключає користування ними.

5.8. Національний рівень: Конституція України як юридичний регулятор діяльності суб'єктів публічного адміністрування

Конституція України містить норми прямої дії (норми конституційного права), які, відповідно, є обов'язковими для виконання та дотримання усіма суб'єктами права, у тому числі й суб'єктами публічного адміністрування. Суб'єкти публічного адміністрування зобов'язані керуватися Конституцією України у процесі свого функціонування, як і будь-яким іншим юридичним актом.

За результатами аналізу наукової та навчальної літератури з адміністративного права[197] можна стверджувати, що вчені одностайні в тому, що Конституція Україна є **джерелом адміністративного права**, тобто містить у собі норми адміністративного права. Подібні висновки зроблені і щодо інших галузей права, дослідники яких уважають, що Конституція України виступає джерелом, відповідно, усіх галузей права – трудового, фінансового, земельного тощо[198]. Відповідно, якщо слідувати логіці процитованих авторів, то треба зробити висновок, що Конституція України містить у собі норми абсолютно всіх галузей вітчизняного права.

Однак із такою точкою зору погодитися неможливо, оскільки подібний підхід, на мою думку, вихолощує роль і значення Конституції України у регулюванні суспільних відносин, зрівнює норми Основного Закону з нормами інших галузей, підгалузей та інститутів національного права. **Норми Конституції України є нормами виключно конституційного права**. Такий висновок видається логічним і обґрунтованим, оскільки одна і та сама норма, зафіксована в Конституції, не може бути одночасно нормою і конституційного, і адміністративного,

[197] Курило В.І. Про систему джерел адміністративного права. *Юридичний вісник*. 2009. № 2(11). С. 30–33; Алфьоров С.М., Ващенко С.В., Долгополова М.М., Купін А.П. Адміністративне право. Загальна частина : навчальний посібник. Київ : Центр учбової літератури, 2011. С. 22; Мазаракі Н.А. Джерела адміністративного права. *Право і суспільство*. 2015. № 1. С. 141–147.

[198] Костюк В.Л. Особливості Конституції України як джерела трудового права. *Наукові записки. Юридичні науки*. 2005. Т. 28. С. 41–47; Дмитрик О.О. Класифікація джерел фінансового права та проблеми їх упорядкування. *Форум права*. 2013. № 4. С. 78–84. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_4_16 ; Мірошниченко А.М. Земельне право України : підручник ; 2-ге вид. , доп. і перероб. Київ : Алерта ; ЦУЛ, 2011. С. 42.

і земельного права тощо. У протилежному разі нам треба бути визнати Конституцію України лише «дошкою для пазлів», на якій (або в якій) розміщуватимуться окремі пазли – галузі українського права. А що ж тоді у Конституції України залишиться суто конституційного, якщо кожна галузь вітчизняного права претендує на те, щоб «взяти» з неї частинку «для себе» і назвати цю частинку джерелом адміністративного або джерелом кримінального процесуального права?!

У цій частині я повністю підтримую колег-конституціоналістів, які, характеризуючи Конституцію України, наголошують на її особливому статусі і значенні, які зводяться до того, що: за своєю сутністю джерела конституційного права об'єктивно відображають волю Українського народу як на загальнодержавному, так і на локальному рівні та політику держави і безпосередньо виражають зміст владних відносин у суспільстві та державі; за змістом джерела конституційного права мають загальнообов'язковий характер для всіх суб'єктів конституційно-правових відносин і є основою для формування інших галузевих джерел права; за формою об'єктивації джерела конституційного права є зовнішньою формою вираження об'єктивно існуючих конституційно-правових норм; за суб'єктами правотворчості конституційно-правові норми можуть бути встановлені чи санкціоновані виключно суб'єктами конституційної правотворчості[199].

Конституція України може виступати і реально виступає базою:

по-перше, для формування системи юридичних актів, які містять норми адміністративного права, оскільки визначає їх види і супідрядність між собою;

по-друге, для наповнення норм адміністративного права конкретним змістом, оскільки дуже часто саме в нормах адміністративного права відбувається конкретизація конституційних положень, оскільки доведеним і визнаним є висновок про те, що «адміністративне право є конкретизованим конституційним правом»[200];

по-третє, для перевірки розміщених в юридичних актах норм на предмет їх конституційності.

Норми Конституції України:

- закріплюють базові принципи діяльності суб'єктів публічного адміністрування (див., наприклад, ст. 3, ч. 1 ст. 8 тощо);
- установлюють межі та умови вторгнення суб'єктів публічного адміністрування у права, свободи та законні інтереси приватних осіб (див., наприклад, ч. 2 ст. 6, ч. 2 ст. 19 тощо);
- визначають обов'язки приватних осіб по відношенню до держави (див., наприклад, статті 66–68 тощо);
- закладають засади системи суб'єктів публічного адміністрування (див., наприклад, статті 113, 118, 140 тощо);
- визначають засади правового статусу вищого, центральних та місцевих органів виконавчої влади (див., наприклад, статті 116, 119 тощо);
- установлюють систему та повноваження органів влади АР Крим та органів місцевого самоврядування та (див., наприклад, ст. 134 та наст., ст. 140 та наступ.);
- закладають засади супідрядності юридичних актів, які містять у тому числі норми адміністративного права (див., наприклад, ч. 2 ст. 8, п. 16 ч. 1 ст. 06, ч. 8 ст. 118 тощо).

[199] Погорілко В. Джерела конституційного права України: поняття, види і система. *Право України*. 2002. № 3. С. 8–16.

[200] Werner F. Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht. DVBI, 1959. S. 527.

Вище було сформульовано загальне правило, відповідно до якого Конституція має вищу юридичну силу по відношенню до всіх інших правових актів. Поряд із цим привертає до себе увагу ч. 2 ст. 9 Конституції України, де встановлено, що «укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України». Відповідно, за логікою Основного Закону не може бути ситуацій, у яких Конституція України конкуруватиме з міжнародним договором, бо така конкуренція виключається як така, оскільки до національної правової системи не можуть потрапити норми, які б суперечили Основному Закону. Таку думку поділяє сьогодні більшість науковців-правників[201]. Проте ця позиція виглядає помилковою, адже вона базується на теорії позитивістського праворозуміння, яка, очевидно, була пануючою у часи розроблення Конституції України. У сучасних умовах, коли принцип верховенства права став загальновизнаним і, що більш важливо, загально зрозумілим, питання конкуренції між нормами міжнародного права та нормами національної конституції, зокрема у сфері прав та свобод людини, можуть і мають вирішуватися по-іншому.

Відповідно, абсолютно справедливою є думка М.І. Козюбри, який наголошує на тому, що у сучасних умовах права людини набувають характеру надтериторіальних і наднаціональних. Вони становлять загальноцивілізаторську, загальнокультурну цінність незалежно від націй, ідеологій, релігій, а тому давно стали об'єктом міжнародно-правового регулювання. Саме ця обставина дає підстави для визнання пріоритетності норм міжнародних договорів, що стосуються прав і свобод людини, зокрема Європейської конвенції прав людини, перед нормами національного законодавства[202]. На нашу думку, саме Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), а також практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), у сучасних умовах набувають статусу **нормативних регуляторів найвищого рівня**, випереджаючи за своєю юридичною силою навіть Конституцію України. Це пов'язано з тим, що саме у Конвенції та практиці ЄСПЛ, яка спрямована на її тлумачення, зосереджено «серцевину» ідеї прав і свобод людини, яка (ідея) стала основоположною для всіх сучасних демократичних, соціальних та правових держав світу, у тому числі і для України; яку (ідею) кожна держава має впровадити та захищати на всіх рівнях, починаючи від правотворення і закінчуючи правозастосуванням.

[201] Красюк І.А. Конкретизація права в забезпеченні ієрархії нормативно-правових актів. Актуальні проблеми держави і права. 2013. Вип. 70. С. 129; Козуліна С. Ієрархія нормативно-правових актів: сучасний стан та актуальні питання. *Актуальні проблеми державного управління*. 2019. № 2(78). С. 50; Заєць А. Принцип верховенства права (теоретично-методологічне обґрунтування). *Вісник Академії правових наук України*. 1998. № 1(12). С. 4–6 тощо.

[202] Козюбра М.І. Співвідношення національних і міжнародних правових систем. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2016. Т. 181. С. 3–11.

Конвенція, з урахуванням її особливостей, «досягла рівня конституційного закону Європи», а тому «авторитет писаної Конституції як вищого джерела права в національному праві послабляється верховенством європейського права. Одним із наслідків цього є те, що національні конституції можуть поступатися і давати перевагу нормам європейського права». Пов'язано це з тим, що «в системі Конвенції, яка включає в себе перелік прав, які становлять основне ядро європейської конституційної законності, норма не є самоціллю. Вона необхідна для того, щоб виявити суть права, яке слідує із судової інтерпретації». Отже, норми національних конституцій є більш статичними порівняно з динамічною «живою» практикою Євросуду[203].

Таким чином, у разі виникнення конкуренції між нормою Конституції України та нормою Конвенції або положенням практики ЄСПЛ у частині утвердження і гарантування прав і свобод людини застосуванню підлягають норми міжнародного права, зафіксовані у названих юридичних актах.

Приклад

Сьогодні формулювання змісту права на свободу мирних зібрань, яке має місце у ст. 39 Конституції України, не узгоджується з положенням ст. 11 Конвенції. Проблема полягає у тому, що Конституція України надає це право «громадянам України», тоді як Конвенція – «кожному». Якщо подивитися на цю ситуацію через призму оскарження до ЄСПЛ відмови іноземцю провести мирне зібрання в Україні, то Суд, зрозуміло, визнає положення ст. 39 Конституції України таким, що порушує право на свободу мирних зібрань. Для України та представників української влади це означатиме, що вони, вирішуючи питання про реалізацію права на свободу мирних зібрань іноземцями в Україні, мали б керуватися не ст. 39 Конституції України, а ст. 11 Конвенції, що означає її вищу юридичну силу порівняно з Основним Законом України.

Таким чином, із викладеного стає зрозумілим, що навіть у разі неузгодженості між рішенням ЄСПЛ та, відповідно, Конвенцією, з одного боку, та національною конституцією – з іншого, пріоритет матимуть норми названих міжнародних актів, які є обов'язковими для виконання на території країн, які ратифікували Конвенцію та Протоколи до неї.

Щодо решти міжнародних договорів Конституція України бути мати пріоритет і вищу юридичну силу.

[203] Паліюк В.П. Деякі питання щодо місця Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в праві Ради Європи, Європейського Союзу та України. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини* : матер. II Міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 20–21 вересня 2013 р. / за ред. С.В. Ківалова ; НУ «ОЮА». Одеса : Фенікс, 2013. С. 120–130.

5.9. Національний рівень: інші юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування

Юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування національного рівня, оформлені у вигляді офіційного документа (національні формалізовані юридичні акти), мають розгалужену систему. Разом із тим необхідно пам'ятати, що «чистих» адміністративних юридичних актів, що складаються виключно з норм адміністративного права, небагато. Здебільшого в одному юридичному акті зосереджено норми декількох галузей права.

Приклад

Закон України «Про прокуратуру» є «комплексним» юридичним актом, оскільки у його статтях зосереджено норми різних галузей права, зокрема кримінально-процесуального (ст. 22 Закону закріплює повноваження прокурора під час судового розгляду кримінальних справ), адміністративно-процесуального права (у ст. 23 Закону фіксуються умови і порядок представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді, у тому числі і в адміністративному). Таким чином, джерелом кримінально-процесуального права є ст. 22 Закону України «Про прокуратуру»; а ст. 23 є джерелом адміністративно-процесуального права.

Основними видами національних формалізованих юридичних актів, які містять норми адміністративного права, є закони і підзаконні акти.

5.9.1. Закони України

Законом може іменуватися виключно юридичний акт, прийнятий Верховною Радою України під назвою «закон».

Важливо!

Чіткість у розумінні категорії «закон» є надзвичайно важливою, бо, як правильно наголошується в одному з висновків Головного науково-експертного управління Верховної Ради України, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина може встановлюватися виключно законом – актом, ухваленим Верховною Радою України як єдиним органом законодавчої влади в Україні. Установлення такого обмеження підзаконним актом суперечить статтям 1, 3, 6, 8, 19, 64 Конституції України»[204]. З огляду на це, не може бути ніякого «розширеного» розуміння або тлумачення категорії «закон».

Окрім цього, статус закону мають кодифіковані акти (кодекси), міжнародні договори, ратифіковані парламентом, а також декрети Кабінету Міністрів України, видані урядом до прийняття Конституції України.

[204] Обмеження прав і свобод людини підзаконним актом суперечить Конституції, – нагадали у ГНЕУ ВР. URL: https://sud.ua/ru/news/publication/229064-obmezhennya-prav-i-svobod-lyudini-pidzakonnim-aktom-superechit-konstitutsiyi-nagadali-u-gneu-vr#google_vignette

Важливо!

Усі закони, видані Верховною Радою України, мають однакову (рівну) юридичну силу. Із цього приводу, зокрема, Конституційний Суд України наголосив: «У системі нормативно-правових актів Закон України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» за юридичною силою займає таке саме місце, як і інші закони України, зокрема «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про столицю України – місто-герой Київ». Після Конституції України, що має найвищу юридичну силу (ч. 2 ст. 8), закони в ієрархії нормативно-правових актів посідають провідне місце»[205].

До законів, які регулюють діяльність суб'єктів публічного адміністрування, відносяться, наприклад: Закон України «Про місцеві державні адміністрації», Кодекс України про адміністративні правопорушення, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні», Закон України «Про Національну поліцію» тощо.

Увага!

Сукупність виключно законів, кодексів, міжнародних договорів і декретів утворює категорію «законодавство».

5.9.2. Підзаконні нормативно-правові акти

Велика група національних формалізованих юридичних актів, які містять норми адміністративного права, утворюється за рахунок **підзаконних нормативно-правових актів**, які, однак, не можна об'єднувати разом, оскільки вони видаються суб'єктами публічного адміністрування, що мають принципово різний правовий статус. Вище вже було наголошено, що публічна влада сьогодні здійснюється щонайменше трьома суб'єктами: органами державної влади, органами влади АР Крим та органами місцевого самоврядування, що, як наслідок, зумовлює необхідність окремого аналізу нормативних актів, які ними видаються.

Таким чином, система підзаконних нормативно-правових актів, що містять норми адміністративного права, складається з **трьох окремих підсистем**:

1) системи підзаконних нормативно-правових актів органів державної влади;

[205] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Конституції Автономної Республіки Крим та Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим) від 16 січня 2003 р. № 1-рп/2003. *Вісник Конституційного Суду України*. 2003. № 1. С. 4.

2) системи підзаконних нормативно-правових актів органів влади Автономної Республіки Крим;

3) системи підзаконних актів нормативно-правових органів місцевого самоврядування.

Увага!

Поряд з органами виконавчої влади, тобто традиційними суб'єктами публічного адміністрування, окремі функції публічного адміністрування виконуються також і Верховною Радою України та утвореними нею органами, а також судами. Для парламенту та судів ці функції є додатковими (неосновними), вони не пов'язані, відповідно, із здійсненням законотворення та відправлення правосуддя, проте вони є необхідними для організаційного забезпечення їх функціонування. У процесі реалізації таких додаткових (неосновних) функцій названими суб'єктами можуть видаватися підзаконні нормативно-правові акти, які містять норми адміністративного права.

5.9.2.1. Нормативно-правові акти органів виконавчої влади та інших органів державної влади

Підзаконні нормативно-правові акти органів виконавчої влади	Підзаконні нормативно-правові акти інших органів державної влади, які виконують функції публічного адміністрування	Підзаконні нормативно-правові акти Верховної Ради України, її посадових осіб та утворених нею органів	Підзаконні нормативно-правові акти судів та інших органів у системі судової влади
1	2	3	4
Постанови Кабінету Міністрів України	**Укази** Президента України	**Розпорядження** Голови Верховної Ради України	**Накази** керівників (голів) судів
Накази центральних органів виконавчої влади	**Накази** органів державної влади, які не мають статусу органу виконавчої влади (наприклад, Служби безпеки України, Генеральної прокуратури України, Національного банку України тощо)	**Накази** керівника Апарату Верховної Ради України	**Накази** керівників апаратів судів
Розпорядження голів місцевих державних адміністрацій		**Постанови колегії** Рахункової палати України	**Накази** керівника Державної судової адміністрації України
Накази керівників структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій			**Накази** керівників територіальних управлінь Державної судової адміністрації України

Накази керівників територіальних підрозділів центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу місцевих державних адміністрацій (наприклад, начальника головного управління національної поліції у Дніпропетровській області)			**Накази** Голови Вищої кваліфікаційної комісії суддів України

Важливо!

Президент України і Кабінет Міністрів України видають також і такий вид юридичного акту, як **розпорядження**. Однак розпорядження здебільшого не містять норм права, а отже, не належать до категорії нормативно-правових актів.

5.9.2.2. Нормативно-правові акти органів влади Автономної Республіки Крим

Назва органу	Вид акту
Верховна Рада Автономної республіки Крим	Постанова
Рада міністрів Автономної Республіки Крим	Постанова
Міністерства Автономної Республіки Крим	Накази
Республіканські комітети Автономної Республіки Крим	Накази
Інші органи виконавчої влади Автономної Республіки Крим	накази

Важливо!

Конституція Автономної Республіки Крим, що затверджена Законом України, порівняно з нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим та рішеннями Ради міністрів Автономної Республіки Крим має вищу юридичну силу[206].

5.9.2.3. Нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування

Назва органу	Вид акту
Місцева рада (обласна рада, міська рада, районна рада, сільська рада, селищна рада)	Рішення
Виконавчий комітет місцевої ради	Рішення
Міський, селищний, сільський голова	розпорядження

[206] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Конституції Автономної Республіки Крим та Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим» (справа про Конституцію Автономної Республіки Крим) від 16 січня 2003 р. № 1-рп/2003. *Вісник Конституційного Суду України.* 2003. № 1. С. 4.

5.10. Рішення національних судів як юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування

5.10.1. Рішення Конституційного Суду України

Особливе місце у системі органів судової влади відведено Конституційному Суду України. До його повноважень, відповідно до статей 150, 151, 151[1] Конституції України та Закону України «Про Конституційний Суд України»[207], належить:

- вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів України та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

Важливо!

До повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань щодо конституційності правових актів Верховної Ради України та Президента України незалежно від того, мають вони нормативно-правовий чи індивідуально-правовий характер[208].

- офіційне тлумачення Конституції України;
- надання за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, або Кабінету Міністрів України висновків про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість;
- надання за зверненням Президента України або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України висновків про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою;
- надання за зверненням Верховної Ради України висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених статтями 111 і 151 Конституції України;
- надання за зверненням Верховної Ради України висновку щодо відповідності законопроєкту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України;

[207] Голос України. 02.08.2017. № 141.

[208] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад) від 27 березня 2002 р. № 7-рп/2002. *Вісник Конституційного Суду України*. 2002. № 2. С. 23.

• надання за зверненням Верховної Ради України висновку про порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України або законів України;

• вирішення питань про відповідність Конституції України та законам України нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим за зверненням Президента України згідно з ч. 2 ст. 137 Конституції України;

• вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів України (їх окремих положень) за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні у її справі закон України суперечить Конституції України.

Результатом діяльності Конституційного Суду України, таким чином, може стати визнання неконституційними повністю або в окремій частині законів та інших нормативно-правових актів, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності. Поряд з іншим це означає, що актами Конституційного Суду України вносяться зміни у національне право взагалі і в адміністративне право зокрема. **Акти Конституційного Суду України (рішення і висновки) є обов'язковими**, остаточними і не можуть бути оскаржені, що перетворює їх на юридичну основу діяльності суб'єктів публічного адміністрування, які у зв'язку із цим повинні узгоджувати з ними свою діяльність.

Приклад

У ч. 1 ст. 43 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» сказано, що акти місцевих державних адміністрацій, що суперечать Конституції України, законам України, **рішенням Конституційного Суду України** (виділено нами. – *Р. М.*), актам Президента України та постановам Верховної Ради України, прийнятим відповідно до Конституції та законів України, актам Кабінету Міністрів України, можуть бути оскаржені. Це означає, що суд у разі оскарження акту місцевої державної адміністрації перевірятиме його у тому числі й на відповідність рішенням Конституційного Суду України.

Поряд із цим можна також погодитися з висновком Федерального Конституційного Суду Німеччини (далі – ФКС), який у своєму рішенні додаткового наголосив, що рішення про визнання закону неконституційним володіє не лише силою закону, а й разом з основними положеннями мотивувальної частини зв'язує зобов'язаннями всі конституційні органи таким чином, що закон подібного змісту не може бути прийнято повторно[209].

[209] Швабе Ю., Гайслер Т. Избранные решения Федерального конституционного суда Германии. Москва : Инфотропик-медиа, 2018. С. 15.

Таким чином, рішення і висновки Конституційного Суду України, якими вносяться зміни до законодавчих та підзаконних актів, що містять норми адміністративного права, набувають статусу юридичного регулятора діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Важливо!

Конституційний Суд України в одному зі своїх рішень розтлумачив положення Конституції України щодо **обов'язковості** власних рішень і висновків, а також **порядку їх виконання**, зазначивши, зокрема, таке:

«Рішення Конституційного Суду України незалежно від того, визначено в них порядок і строки їх виконання чи ні, є обов'язковими до виконання на всій території України. Органи державної влади, органи Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, посадові та службові особи, громадяни та їх об'єднання, іноземці, особи без громадянства повинні утримуватися від застосування чи використання правових актів або їх положень, визнаних неконституційними...

рішення і висновки Конституційного Суду України є однаково обов'язковими до виконання...

Конституційний Суд України може визначити у своєму рішенні, висновку додаткові заходи, пов'язані з порядком їх виконання, звернувши увагу на термінові чи обов'язки щодо його забезпечення...

Проте додаткове визначення у рішеннях, висновках Конституційного Суду України порядку їх виконання не скасовує і не підміняє загальної обов'язковості їх виконання. Незалежно від того, наявні чи відсутні в рішеннях, висновках Конституційного Суду України приписи щодо порядку їх виконання, відповідні закони, інші правові акти або їх окремі положення, визнані за цими рішеннями неконституційними, не підлягають застосуванню як такі, що втратили чинність зі дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність»[210].

Цікавою є й позиція ФКС, який також висловився щодо характеру обов'язковості своїх рішень для інших суб'єктів, зокрема судів. «Ст. 31 Федерального Закону про Конституційний Суд зв'язує суди під час постановки питання про дію закону рішеннями Федерального Конституційного Суду. Якщо Федеральний конституційний суд визнає те або інше положення закону нікчемним або діючим, його рішення відповідно до абз. 2 ст. 31 ФЗКС матиме обов'язкову силу. Але і в інших випадках рішення Федерального Конституційного Суду відповідно до абз. 1 ст. 31 ФЗКС володіють приюдиційним характером, який виходить за межі конкретної справи у тому сенсі, що суди зобов'язані в усіх наступних справах під час тлумачення Конституції враховувати висновки, зроблені судом у резолютивній частині та обґрунтуванні рішення... Тлумачення і застосування звичайних законів відноситься до компетенції спеціальних судів... Якщо Федеральний Конституційний Суд у межах конституційного тлумачення норми відзначає, що певне тлумачення

[210] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України «Про чинність Закону України «Про Рахункову палату», офіційного тлумачення положень частини другої статті 150 Конституції України, а також частини другої статті 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно порядку виконання рішень Конституційного Суду України (справа про порядок виконання рішень Конституційного Суду України) від 14 грудня 2000 року № 15-рп/2000. *Офіційний вісник України*. 2000. № 51. Ст. 2226.

норми, можливе як таке, несумісне з Основним законом, жоден інший суд не може вважати подібне тлумачення таким, що відповідає положенням Основного закону»[211].

5.10.2. Рішення Верховного Суду

Відповідно до ч. 3 ст. 17, ч. 2 ст. 31 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», в Україні діють: місцеві суди, апеляційні суди та Верховний Суд. Для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди, якими є: Вищий суд із питань інтелектуальної власності; Вищий антикорупційний суд.

Суди спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення (ч. 1 ст. 18 Закону України «Про судоустрій та статус суддів»).

Аналіз законодавства про судоустрій та статус суддів, у тому числі й процесуального, дає змогу зробити висновок, що місцеві суди, апеляційні суди та вищі спеціалізовані суди уповноважені виключно на здійснення правосуддя по окремих (конкретних) справах, що одразу виключає можливість віднесення прийнятих ними рішень до кола джерел права взагалі та джерел адміністративного права зокрема. Їх рішення завжди носять **індивідуальний характер**, а отже, не містять у собі обов'язкових до виконання (дотримання) необмеженим колом осіб узагальнених правил поведінки (норм права). Відповідно, вони є винятково актами правозастосування.

З огляду на викладене, пошук відповіді на питання про можливість/неможливість віднесення рішення суду загальної юрисдикції до кола джерел адміністративного права може здійснюватися лише щодо рішень, які приймаються Верховним Судом, оскільки він наділений не лише правозастосовчими повноваженнями.

Перш ніж дати відповідь на поставлене запитання, треба наголосити на такому.

Ідея про можливість/доцільність надання суду, у нашому випадку Верховному Суду, нормотворчих повноважень (права на встановлення (формулювання, створення) норм права) базується на тому, що, **по-перше**, прийняті парламентом та суб'єктами публічного адміністрування норми права (нормативні акти) подекуди мають прогалини, характеризуються суперечливістю і неузгодженістю, що, як наслідок, ускладнює здійснення правосуддя по окремих справах чи їх категоріях, та, **по-друге**, має місце необхідність упорядкування (приведення до певних стандартів)

[211] Швабе Ю., Гайслер Т. Избранные решения Федерального конституционного суда Германии. Москва : Инфотропик-медиа, 2018. С. 7, 8.

процесуальної діяльності судів загальної юрисдикції. У зв'язку із цим виникає необхідність оперативного заповнення прогалин, вирішення колізій, що і досягається, поміж іншим, шляхом прийняття Верховним Судом актів, які містять норми права (не плутати з рішеннями Верховного Суду по конкретних справах, які завжди є актами правозастосування).

При цьому, однак, необхідно пам'ятати, що на нормотворчу діяльність Верховного Суду треба дивитися як на виняток, а не як на правило, оскільки вона не узгоджується з основним призначенням суду у системі державної влади, закріпленим у Конституції України. Згідно з принципом поділу державної влади, лише Верховна Рада України (у частині видання формалізованих актів), виходячи з власних уявлень про цілі та завдання юридичного регулювання відповідних суспільних відносин, уповноважена створювати норми права. В окремих випадках, шляхом видання **закону**, вона може наділити цим правом і інших суб'єктів, у ролі яких зазвичай виступали та виступають суб'єкти публічного адміністрування.

Проте сьогодні у цій частині парламент пішов далі, уповноваживши фактично і Верховний Суд на видання актів нормативного характеру. Йдеться про **висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду**. Згідно з ч. 5 та ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», такі **висновки**, відповідно, є **обов'язковими** для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права, та мають **ураховуватися** іншими судами під час застосування таких норм права.

Обов'язковість таких рішень для суб'єктів публічного адміністрування додатково була підкреслена Законом України «Про державну службу» (п. 15 ч. 2 ст. 65), яким передбачено, що дисциплінарним проступком є прийняття державним службовцем рішення, що суперечить закону або висновкам щодо застосування відповідної норми права, викладеним у постановах Верховного Суду, щодо якого судом винесено окрему ухвалу[212].

Таким чином, Верховний Суд, приймаючи названі висновки, фактично формулює норми права (правила поведінки), обов'язкові для: **а)** суб'єктів публічного адміністрування та **б)** судів, що дає змогу відносити їх у першому випадку до юридичних регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування (закон прямо зобов'язує суб'єкта публічного адміністрування керуватися таким висновком у процесі своєї діяльності), а у другому – до юридичних регуляторів діяльності судів. Інші акти (рішення), які приймаються (видаються) Верховним Судом

[212] *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 4. Ст. 43.

як органом правосуддя, до юридичних регуляторів діяльності органів публічної влади віднесеними бути не можуть.

> Розглядаючи акти Верховного Суду як нормативний регулятор суспільних відносин, не можна не звернути увагу на те, що характер і процедура судової нормотворчості порівняно з парламентськими процедурами і процедурами, що мають місце у межах діяльності суб'єктів публічного адміністрування, **позбавлені необхідних демократичних елементів** (публічне обговорення, юридична експертиза тощо), а також, як правило, націлені на вирішення одного конкретного випадку (сукупності однопорядкових справ), під час вирішення якого виникли або колізії, або прогалини у праві. Відповідно, розроблені судом правові норми мають обмежений характер дії. Цим вони принципово відрізняються від, так би мовити, звичайних нормативно-правових актів, зорієнтованих від самого початку на регулювання необмеженої кількості випадків.
>
> Окрім цього, необхідно чітко наголосити на тому, що надання судам права створювати норми права, які є обов'язковими для суб'єктів публічного адміністрування, порушує принцип поділу влади і підвалини демократичної та правової держави.

5.11. Неформалізовані юридичні регулятори діяльності суб'єктів публічного адміністрування

Разом із **формалізованими** юридичними регуляторами діяльності суб'єктів публічного адміністрування слід виділити **неформалізовані** регулятори (мораль, традиції, звичаї), у яких також можуть міститися норми адміністративного права. Зазначені акти протягом багатьох років вітчизняними авторами не визнавалися юридичними регуляторами, але у сучасних умовах з урахуванням розвитку правової теорії та практики правозастосування ставлення до них поступово змінюється. Це пов'язано з тим, що норми права, зосереджені у їх рамках, найбільшою мірою відповідають принципам справедливості, свободи і рівності як першооснови правопорядку.

5.11.1. Норми моралі, традиції, звичаї

Допустимість включення неформалізованих актів у систему юридичних регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування була підтверджена Рішенням Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. № 15-рп у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання), у якому було зазначено, що одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, у тому числі **норми моралі, традиції, звичаї** тощо, які легітимізуються суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства[213].

[213] *Офіційний вісник України*. 2004. № 45. Ст. 2975

Зараз про норми моралі, традиції та звичаї як джерела права згадується переважно у приватному праві. Так, у ст. 7 Цивільного кодексу України[214] встановлюється, що цивільні відносини можуть регулюватися **звичаєм**, у тому числі **звичаєм ділового обороту**. Під звичаєм розуміється правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеним у певній сфері цивільних відносин.

Із викладеного випливає, що і норми адміністративного права можуть міститися в неформалізованих джерелах. Однак очевидно, що, з одного боку, за сучасного стану нормативного регулювання діяльності суб'єктів публічного адміністрування та, з іншого – конституційного обов'язку названих суб'єктів діяти виключно на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України, для неформалізованих актів залишається небагато місця, що, втім, не виключає можливості їх існування.

Норми моралі, традицій і звичаїв можуть бути визнані юридичними регуляторами діяльності суб'єктів публічного адміністрування за **таких умов**:

- наявна тривала і загальна практика застосування відповідної норми (об'єктивний елемент);
- присутня загальна переконаність у тому, що застосування відповідної норми є правомірним (суб'єктивний елемент);
- можливість формулювання відповідного правила поведінки у вигляді юридичної норми (змістовна визначеність)[215].

5.11.2. Юридична доктрина

Юридична основа діяльності суб'єктів публічного адміністрування певною мірою може бути представлена також і юридичною доктриною (наукою).

> **Юридична доктрина** – система основних поглядів правознавців, які визначають стратегічні перспективи правового розвитку держави, науково обґрунтовують важливі проблеми права з метою більш ефективного їх вирішення, безпосередньо орієнтують на практичну дію та можуть виступати як регулятор суспільних відносин[216].

Хоча цей висновок сьогодні підтримується далеко не всіма представниками юридичної професії, проте наявні тенденції яскраво свідчать, що прихильників цієї теорії стає усе більше. Основний камінь спотикання пов'язаний із можливістю/допустимістю регулювання

[214] *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.

[215] Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht. Verlag C.H. Beck, München, 2006. S. 33.

[216] Карамаліта М.В. Правова доктрина – джерело (форма) права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. С. 182.

правозастосовної діяльності за допомогою положень, сформульованих у науковій чи/та навчальній літературі з права. Водночас більшість дослідників не виключає можливість застосування доктрини у сфері правотворення, бо очевидно, що наукові погляди та висновки можуть покладатися та реально покладаються в основу нормативних актів, підтвердженням чого, поміж іншим, є чисельні запити від народних депутатів та комітетів Верховної Ради України, які направляються у провідні наукові та освітні установи країни з проханням дати наукову оцінку законопроєктам або/та взяти участь у їх розробленні чи доопрацюванні.

Очевидно, що до розроблення проєктів підзаконних актів, чим займаються вже суб'єкти публічного адміністрування, також можуть залучатися науковці, роблячи відповідний «науковий внесок» у їх зміст.

Приклад

Ст. 48 «Консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи, що утворюються Кабінетом Міністрів України» Закону України «Про Кабінет Міністрів України»

1. Кабінет Міністрів України для забезпечення здійснення своїх повноважень утворює Національну раду України з питань розвитку науки і технологій, тимчасові консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи...

2. До участі в роботі консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів можуть залучатися державні службовці, а також народні депутати України, науковці та інші фахівці за їх згодою.

Частина 5 ст. 50 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»: «До підготовки проєктів актів Кабінету Міністрів України можуть залучатися народні депутати України, науковці та інші фахівці за їх згодою»[217].

Таким чином, можна зробити висновок, що юридична доктрина є юридичною основою для **нормотворчої діяльності** суб'єктів публічного адміністрування.

Повертаючись до питання про регулювання правозастосовної діяльності за допомогою доктринальних (наукових) положень, необхідно відзначити, що цим регулятором нині доволі активно послуговуються судді, які часто обґрунтовують свої рішення, у тому числі посилаючись на відповідні наукові праці/теорії. Така практика має місце як на рівні Конституційного Суду України, так і на рівні Верховного Суду та судів нижчих інстанцій.

Приклад

У частині 2 пункту 4.3 Рішення Конституційного Суду України від 22 грудня 2010 р. № 23-рп/2010 зазначено: «Словосполучення «власник (співвласник) транспортного засобу», використане у ст. 14-1 Кодексу, означає, що таким власником (співвласником) може бути як фізична, так і юридична особа

[217] *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 13. Ст. 222.

(ст ст. 2, 318 Цивільного кодексу України). Конституційний Суд України виходячи з конституційного принципу індивідуалізації юридичної відповідальності (ч. 2 ст. 61 Конституції України), **правової доктрини**...»[218].

«У Постанові Верховного Суду України від 23 вересня 2015 р. у справі № 3-502гс15 зроблено висновок, що «визначення договору як неукладеного може мати місце на стадії укладення, а не за наслідками виконання його сторонами». Тобто у схожій правовій ситуації Верховний Суд України, застосував доктрину *venirecontrafactum proprium* (заборони суперечливої поведінки), яка базується ще на римській максимі – nonconceditvenire contrafactum proprium (ніхто не може діяти всупереч своїй попередній поведінці)»[219].

«Так, принцип юридичної визначеності є одним із суттєвих елементів принципу верховенства права. У його основі лежить відоме з римського права положення resjudicata (лат. «вирішена справа»), відповідно до якого остаточне рішення правомочного суду, яке вступило в силу, є обов'язковим для сторін і не може переглядатися. Іншими словами, цей принцип гарантує остаточність рішень («що вирішено – вирішено і не має переглядатися до безмежності»)»[220].

Із процитованих вище положень можна зробити висновок, що судді керуються доктринальними положеннями не як нормою закону (чітким формалізованим правилом поведінки), а використовують їх для посилення обґрунтованості власної позиції по справі. Інакше кажучи, юридична доктрина, впливає на формування внутрішнього переконання судді, допомагаючи йому у пошуку справедливого та правомірного рішення. До цього варто додати, що суддям сьогодні рекомендується більш активно посилатися на юридичну доктрину у своїх рішеннях, цитувати відповідні наукові праці, роблячи відповідні посилання на них у процесуальних документах[221].

На відміну від римського права, коли розвинені юристами доктрини мали нормативну обов'язковість (наприклад, вчення Папініана, Павла, Гая та Ульпіана), сьогодні серед дослідників панує згода, що юридична література не є джерелом права. Натомість опублікована наукова література з права є джерелом пізнання права[222]. Тож юридична література часто цитується в судових рішеннях, але жодних обов'язкових чи єдиних/одноманітних настанов щодо цього немає[223].

Викладене дає змогу зробити висновок, що і суб'єкти публічного адміністрування під час правозастосовної діяльності, маючи обов'язок діяти обґрунтовано, безсторонньо (неупереджено), добросовісно, розсудливо, можуть/мають використовувати юридичну доктрину принаймні для

[218] *Офіційний вісник України*. 2010. № 101. Ст. 3639.

[219] Окрема думка Суддів Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Крата В.І., Журавель В.І. від 16 січня 2019 р. по справі № 479/127/16-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/79250376

[220] Рішення Окружного адміністративного суду м. Києва від 19 листопада 2018 р. № 826/11636/18. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/78019436

[221] Куйбіда Р., Сироїд О. Посібник із написання судових рішень. Київ : Дрім Арт, 2013. С. 189.

[222] T.M.J. Möllers, Juristische Methodenlehre, 2017, § 3 Rn. 100; Vogel, Juristische Methodik, 1988, S. 106.

[223] T.M.J. Möllers, Juristische Methodenlehre, 2017, § 1 Rn. 68.

обґрунтування своїх рішень, а особливо у ситуаціях, коли чинні нормативні акти мають прогалини чи регулюють ті або інші відносини поверхово.

При цьому варто акцентувати увагу на тому, що сьогодні всі суб'єкти правозастосування постійно та активно використовують юридичну доктрину у своїй діяльності. У цьому разі йдеться про розроблені у давньоримському праві (доктрині) принципи, наприклад lex special isderogat generalis (спеціальний закон відміняє загальний закон) або lex posterior derogatpriori (пізнішим законом відміняється більш ранній). Чи не користуються цими положеннями суб'єкти публічного адміністрування під час вирішення випадків конкуренції норм адміністративного права? Звичайно, користуються. Більше того, ці наукові (доктринальні) положення використовуються саме як правило поведінки, як норма права.

Правова доктрина як юридична основа для діяльності суб'єктів публічного адміністрування **може застосовуватися**:

- у разі існування прогалин у позитивному праві, оскільки саме правові ідеї є фундаментом права, його основою і мають велике значення для процесу тлумачення права;
- під час розроблення проєктів нормативно-правових актів та їх прийняття (затвердження);
- для обґрунтування судового і/або адміністративного рішення (уживаючи формулювання «відповідно до думки», яка панує у науковій літературі ... »)[224];
- для безпосереднього регулювання суспільних відносин у разі відсутності/недосконалості формалізованих юридичних актів.

5.12. Конкуренція між нормами адміністративного права та загальні правила її вирішення

5.12.1. Проблема побудови ієрархічної системи формалізованих норм адміністративного права за їх юридичною силою

Норми адміністративного права, зафіксовані у відповідному юридичному акті, знаходяться між собою у певній супідрядності (підпорядкованості), яка зумовлюється їх **юридичною силою**. Рівень юридичної сили норми адміністративного права залежить, перш за все, від правового статусу суб'єкта, який його (її, тобто норму) видав. Відповідно, усі формалізовані юридичні акти утворюють таку собі «**ієрархічну піраміду**», на горі якої знаходиться найголовніший (за юридичною силою) юридичний акт. Решта юридичних актів розміщується за спадною лінією на наступних (більш низьких) рівнях такої піраміди.

[224] Карамаліта М.В. Правова доктрина – джерело (форма) права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. С. 180.

Важливо!

Конституційний Суд України встановив, що в правовій державі існує сувора ієрархія нормативних актів, відповідно до якої постанови та інші рішення органів виконавчої влади мають підзаконний характер і не повинні викривляти сутність і зміст законів[225].

«Ієрархічна піраміда» формалізованих юридичних актів, які є обов'язковими для суб'єктів публічного адміністрування, має величезне практичне значення, адже до неї має звертатися кожний суб'єкт як нормотворчої, так і правозастосовчої діяльності перед тим, як приступити чи то до розроблення нормативно-правового акту, чи то до його застосування. Це пов'язано з тим, що названі суб'єкти, насамперед, мають дати собі відповідь на питання: а чи не суперечить акт, що приймається, акту чи актам вищої юридичної сили? А які акти володіють вищою юридичною силою по відношенню до акту, який мною приймається?

Знання «ієрархічної піраміди» формалізованих юридичних актів є важливим також і для суддів адміністративних судів, які завжди перевіряють рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування на предмет їх відповідності юридичним актам вищої юридичної сили.

«Ієрархічна піраміда» формалізованих юридичних актів дає змогу вирішувати і випадки конкуренції (колізій[226]) між нормами права. Тут діє основне правило: у разі конкуренції між двома нормами права, які регулюють діяльність суб'єкта публічного адміністрування, застосовується та, що має вищу юридичну силу (яка розміщена в юридичному акті, що має вищу юридичну силу).

Увага!

У разі якщо між актами, які мають різну юридичну силу, не виникає колізій за змістом, доречно, щоб пріоритет був відданий юридичному акту, який має найменшу юридичну силу, але при цьому, очевидно, не повинні порушуватися приписи актів, які мають вищу юридичну силу.

[225] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 93 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого пункту 2 про визначення стажу наукової роботи «з дати присудження наукового ступеня або присвоєння вченого звання» Постанови Кабінету Міністрів України «Про перелік посад наукових працівників державних наукових установ, організацій та посад науково-педагогічних працівників державних вищих навчальних закладів III–IV рівнів акредитації, перебування на яких дає право на одержання пенсії та грошової допомоги при виході на пенсію відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 27 травня 1999 року (справа щодо стажу наукової роботи) від 19 червня 2001 р. № 9-рп/2001. *Офіційний вісник України*. 2001. № 26. Ст. 1182.

[226] Під **юридичною колізією** слід розуміти розбіжність або суперечливість окремих юридичних (нормативних) актів, які регулюють одні й ті ж або суміжні суспільні відносини, а також протиріччя, які виникають у процесі правозастосування і здійснення суб'єктами публічної влади наданих їм повноважень.

5.12.2. Система формалізованих юридичних регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування за їх юридичною силою

Сьогодні у вітчизняній доктрині адміністративного права панує надзвичайно спрощений підхід до побудови «ієрархічної піраміди» юридичних актів, який не дає змоги отримати правильні відповіді на поставлені вище практичні запитання.

Приклад

Переважна більшість підручників та посібників з адміністративного права у частині теми про джерела адміністративного права побудована на ідеї про те, що під час побудови системи нормативно-правових актів за їх юридичною силою необхідно враховувати таке:

- усі вони ґрунтуються на нормах Конституції і законів України, які мають найвищу юридичну силу;
- нормативні акти вищих органів виконавчої влади є юридичною базою для актів, що приймаються органами виконавчої влади нижчого рівня;
- акти центральних органів виконавчої влади мають більший масштаб дії, ніж аналогічні акти нижчих органів;
- нормативні акти галузевого (відомчого) характеру ґрунтуються на джерелах загальнодержавного характеру[227].

Як наслідок, робиться висновок, що основними видами джерел адміністративного права за їх юридичною силою є такі:

1. Конституція України.
2. Закони України.
3. Постанови Верховної Ради України.
4. Укази Президента України.
5. Акти Кабінету Міністрів України.
6. Накази міністерств та інших центральних органів виконавчої влади.
7. Нормативно-правові акти Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим.
8. Акти місцевих державних адміністрацій.
9. Рішення місцевих рад.
10. Акти органів управління державних підприємств, установ, організацій.
11. Міжнародні угоди (договори) України та міжнародно-правові акти, що ратифіковані Верховною Радою України[228] (в окремих виданнях ця група актів розміщується після Конституції України[229]).

[227] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2-х т. Т. 1. Загальна частина / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ : Юридична думка, 2004. С. 142.

[228] Там само. С. 142–147.

[229] Адміністративне право : підручник / Ю.П. Битяк (кер. авт. кол.), В.М. Гаращук, В.В. Богуцький та ін. ; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. Харків : Право, 2010. С. 52–53.

12. Акти судових органів[230].

Аналіз наведених вище підходів дає змогу зробити висновок про те, що їх **помилковість** пов'язана з тим, що **автори не враховують такі важливі положення**:

1) найвище місце у системі юридичних регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування належить Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та рішенням Європейського суду з прав людини;

2) нормативно-правові акти, що містять норми адміністративного права, видаються не лише органами виконавчої влади. Суб'єктами їх видання є десятки інших органів публічної влади, які не входять до системи органів виконавчої влади. Відповідно, представлена вища система не містить усіх реально існуючих юридичних регуляторів (наприклад, не згадано про нормативно-правові акти національних комісій із регулювання природних монополій);

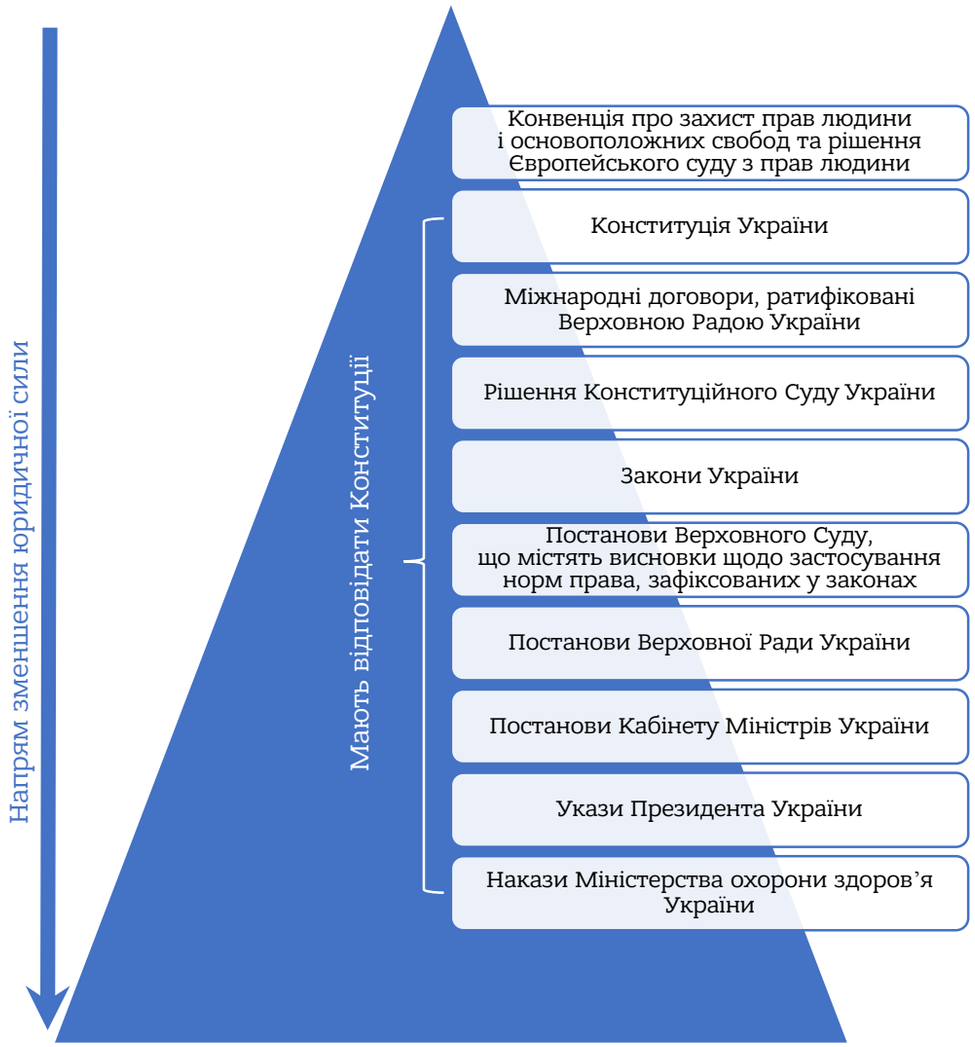
3) усі формалізовані юридичні регулятори не можуть бути розміщені у межах однієї «ієрархічної піраміди», оскільки суб'єктами видання норм адміністративного права є органи, які часто непідпорядковані один одному (вони входять до різних видів публічної влади: державної, республіканської, муніципальної тощо, що виключає їх підпорядкування і не дає змоги будувати єдину (одну) систему підпорядкованих один одному нормативно-правових актів).

Таким чином, має бути побудовано декілька «ієрархічних пірамід» формалізованих регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування, кожна з яких має ураховувати особливості правового статусу та місця того або іншого суб'єкта публічного адміністрування у системі публічної влади.

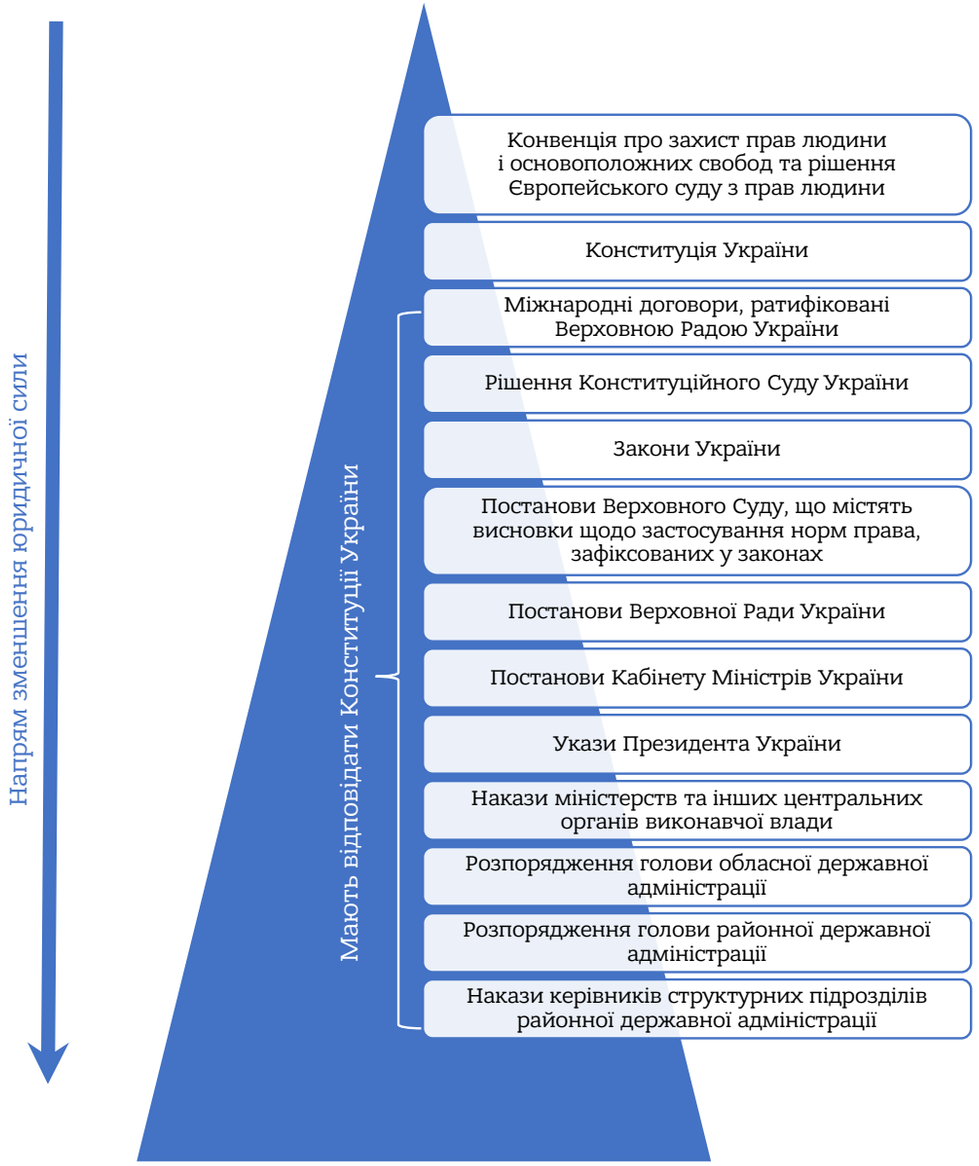
[230] Колпаков В.К., Кузьменко О.В., Пастух І.Д., Сущенко В.Д. Курс адміністративного права України : підручник / за ред. В.В. Коваленка. Київ : Юрінком Інтер, 2012. С. 33.

Приклади

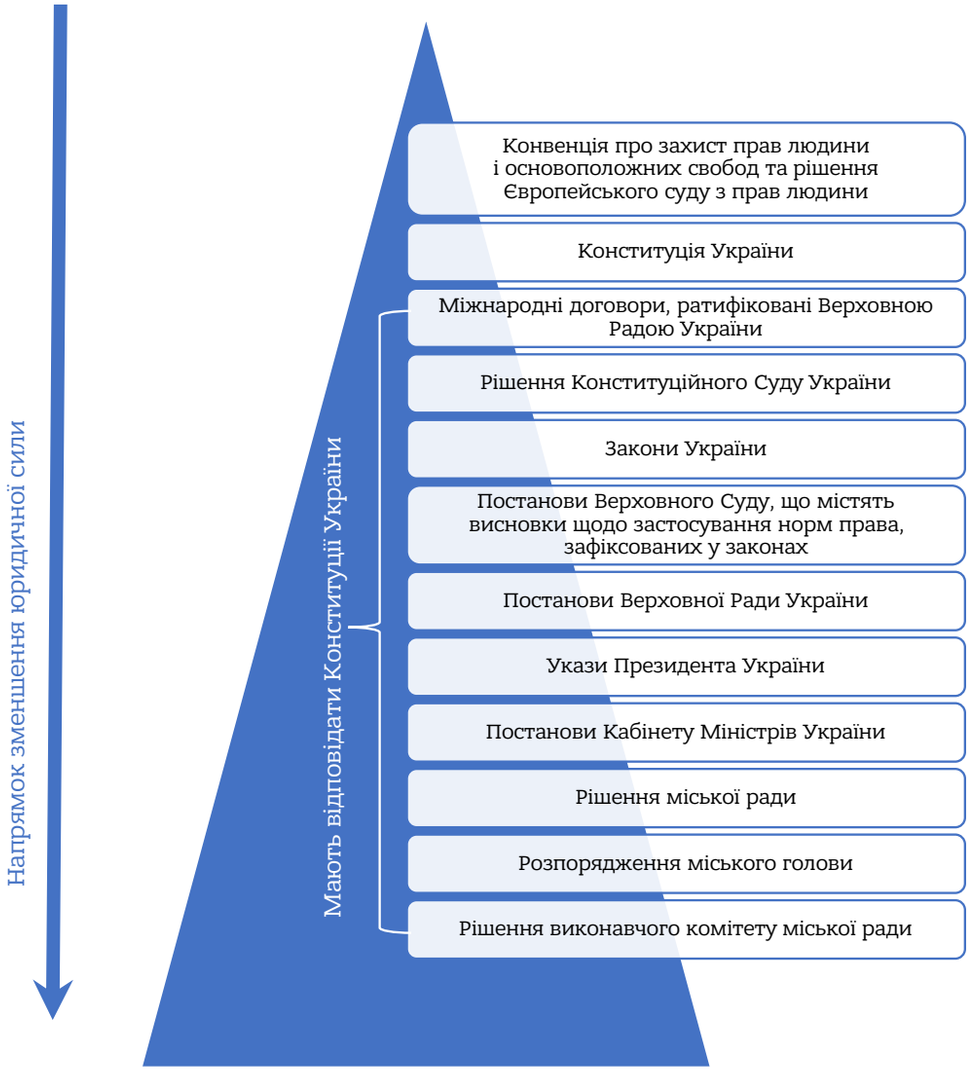
Система формалізованих юридичних регуляторів діяльності Міністерства охорони здоров'я України



Система формалізованих юридичних регуляторів діяльності районної в області місцевої державної адміністрації



Система формалізованих юридичних регуляторів діяльності виконавчого комітету міської ради (у частині виконання власних (самоврядних) повноважень)



5.13. Загальні правила вирішення колізій між нормами адміністративного права

У доктрині права та на рівні правозастосування[231] розроблено деякі **загальні правила вирішення колізій**, що виникають між нормами адміністративного права, закріпленими у формалізованих актах. Колізія норм права вирішується шляхом вибору того нормативного акту, який має бути застосований до конкретного випадку (юридичного факту). Розглянемо окремі випадки колізій та способи їх вирішення.

Так, якщо **колізія виникає** між:

- нормою закону та нормою підзаконного нормативно-правового акту (указ Президента, постанова уряду, наказ міністерства тощо) – **застосовується норма закону**, оскільки він завжди має вищу юридичну силу щодо підзаконних актів;

Увага!

Юридична сила закону як основного джерела права, його місце в системі нормативно-правових актів закріплені в Конституції України. Однією з ознак, яка відрізняє **закон** від інших нормативно-правових актів, є прийняття його вищим представницьким органом державної влади. Пунктом 3 ч. 1 ст. 85 Конституції України закріплено, що прийняття законів належить до повноважень Верховної Ради України.

Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп (щодо повноважності Верховної Ради України), визначення Верховної Ради України єдиним органом законодавчої влади означає, що **жоден інший орган державної влади не уповноважений приймати закони**.

Вища юридична сила закону полягає також у тому, що всі підзаконні нормативно-правові акти приймаються на основі законів та за своїм змістом не повинні суперечити їм. Підпорядкованість таких актів законам закріплено у положеннях Конституції України.

- нормою міжнародного договору, ратифікованого Верховною Радою України, та нормою закону – **застосовується норма міжнародного договору**;
- нормою постанови Кабінету Міністрів України і нормою, закріпленою у наказі міністерства (іншого центрального органу виконавчої влади) – **застосовується норма постанови** Кабінету Міністрів України;
- нормою наказу міністерства та нормою, зафіксованою у розпорядженні голови місцевої державної адміністрації, – **застосовується норма наказу** міністерства;
- нормою указу Президента та нормою акту органу місцевого самоврядування – **застосовується норма указу** Президента;

[231] Лист Міністерства юстиції України від 30.01.2009 № Н-35267-18. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v3526323-09; Лист Міністерства юстиції України від 26.12.2008 № 758-0-2-08-19 // http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0758323-08

• нормою постанови уряду та нормою акту Верховної Ради Автономної Республіки Крим – **застосовується норма постанови** уряду;

• нормою указу Президента та нормою акту Ради Міністрів Автономної Республіки Крим (у частині вирішення останньою питань, віднесених до самостійного відання Автономної Республіки Крим) – **застосовується норма акту Ради Міністрів Автономної Республіки Крим**.

Колізія між нормами адміністративного права може виникати і в дещо інший площині. Так, закони України або підзаконні акти можуть по-різному тлумачити (визначати) права й обов'язки приватних осіб або суб'єктів публічного адміністрування, унаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як приватної особи, так і суб'єкта публічного адміністрування. Виходячи з конституційного положення про те, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, в описаному випадку **застосовується та норма адміністративного права, яка є більш вигідною для приватної особи**.

Поряд із цим потрібно пам'ятати, що у разі якщо колізія виникає:

• між юридичними актами одного і того ж ієрархічного рівня, тобто тими, що прийняті одним і тим же суб'єктом, але в різний час, застосовується останній за часом виданий юридичний акт (норма), навіть якщо прийнятий раніше акт не втратив своєї чинності;

• у разі виявлення колізії між прийнятим (виданим) раніше нормативно-правовим актом вищої юридичної сили та актом з нижчою юридичною силою, який прийнятий (виданий) пізніше, пріоритет віддається нормативно-правовому акту, який має вищу юридичну силу, хоча його прийнято (видано) раніше;

• якщо нормативно-правові акти або їх положення, які суперечать один одному, набрали чинності одночасно, застосовуються положення нормативно-правового акта, який має вищу юридичну силу, або нормативно-правового акта, який установлює спеціальні норми;

• у разі виявлення колізії між загальною нормою, яку прийнято (видано) пізніше, та раніше виданою спеціальною нормою однакової юридичної сили та якщо нова загальна норма змінює чи скасовує регулювання родових відносин, у межах яких діяла спеціальна норма, застосуванню має підлягати пізніше прийнята загальна норма;

• між актами, виданими одним і тим самим органом, але які мають різну юридичну силу, застосовується акт вищої юридичної сили;

Приклад

У разі суперечності норм закону та Конституції України, які прийняті Верховною Радою України, колізія вирішується на користь Конституції, яка має найвищу юридичну силу.

• між загальними та спеціальними юридичними актами одного ієрархічного рівня застосовується останній, якщо він не скасований виданим пізніше загальним актом;

• у разі виявлення колізії між прийнятим (виданим) пізніше загальним нормативно-правовим актом та прийнятим (виданим) раніше нормативно-правовим актом зі спеціальними нормами застосуванню має підлягати нормативно-правовий акт зі спеціальними нормами;

• у разі виявлення колізії між кодексом та законом застосовуються положення кодексу. Якщо кодексом передбачено можливість регулювання певних суспільних відносин відповідно до норм іншого закону, то застосовуються норми закону[232].

Колізія норм адміністративного права означає, що норми нижчого ієрархічного рівня є недійсними. Однак така недійсність може бути викликана тільки тими нормами вищого ієрархічного рівня, які є правовими (законними) за своїм змістом. Якщо ж, припустимо, закон або постанова уряду є неправовими (незаконними), положення таких актів не можуть вступати в колізію з нормами адміністративного права, що мають нижчу юридичну силу. Останні у такому разі залишаються дійсними.

5.14. Правила дії норм адміністративного права

5.14.1. Дія норм адміністративного права у часі

Питання набуття та втрати чинності національними юридичними (нормативно-правовими) актами нині регулюється, зокрема:

• Указом Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97 «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності»[233];

• Указом Президента України від 3 жовтня 1992 р. № 493/92 «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади»[234];

• Постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731 «Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади»[235].

---

[232] Усунення прогалин та їх подолання під час застосування нормативно-правового акту. URL: https://sud.ua/ru/news/publication/207352-stefanchuk-proponuye-onoviti-mekhanizm-podolannya-koliziy-pid-chas-zastosuvannya-normativnikh-aktiv

[233] *Офіційний вісник України*. 1997. № 24. С. 11.

[234] Збірник указів Президента. 1992. № 4.

[235] URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/731-92-%D0%BF

Необхідно виділити **кілька варіантів набрання чинності** нормами адміністративного права, закріплених у його формалізованих національних джерелах:

- здебільшого моментом початку дії юридичного (нормативно-правового) акту закінчення певного строку після його офіційного опублікування;
- початок дії юридичного (нормативно-правового) акту може визначатися моментом його прийняття або офіційного оприлюднення;
- час набрання чинності юридичним (нормативно-правовим) актом може зазначатися у ньому або в іншому, спеціально прийнятому із цього приводу акті;
- у разі якщо юридичні (нормативно-правові) акти не оприлюднюються, а розсилаються відповідним суб'єктам, вони набирають чинності з моменту їх отримання останніми, якщо у таких актах не вказаний інший строк набуття ними чинності.

Важливо!

Міжнародні договори	Закон про ратифікацію міжнародного договору набирає чинності **через десять днів зі дня його офіційного оприлюднення**, якщо інше не передбачено самим законом, але не раніше дня його опублікування (*ч. 5 ст. 94 Конституції України*) Міжнародні договори набирають чинності для України після надання нею згоди на обов'язковість міжнародного договору відповідно до Закону України «Про міжнародні договори» в порядку та в строки, передбачені договором, або в інший узгоджений сторонами спосіб (*ст. 14 Закону України «Про міжнародні договори»*)
Закони України	Через **десять днів** зі дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але **не раніше дня їх опублікування** в офіційному друкованому виданні (*ч. 5 ст. 94 Конституції України, п. 4 Указу Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97 «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності»*) * Законом України «Про митний тариф України» та Законом України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» запроваджено інші строки набуття чинності відповідними законами.
Укази та розпорядження Президента України	Через **десять днів зі дня їх офіційного оприлюднення**, якщо інше не передбачено самими актами, але **не раніше дня їх опублікування** в офіційному друкованому виданні (*п. 4 Указу Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97 «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності»*)

Постанови Кабінету Міністрів України, крім постанов, що містять інформацію з обмеженим доступом	**Зі дня їх офіційного опублікування**, якщо інше не передбачено самими постановами, але **не раніше дня їх опублікування** (*ч. 1 ст. 52 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»*)
Постанови Кабінету Міністрів України або їх частини, що містять інформацію з обмеженим доступом	Набирають чинності **з моменту їх доведення в установленому порядку до виконавців**, якщо цими постановами не встановлено пізніший термін набрання ними чинності (*абз. 2 ч. 1 ст. 52 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»*)
Розпорядження Кабінету Міністрів України	**Із моменту їх прийняття**, якщо цими розпорядженнями не встановлено пізніший термін набрання ними чинності (*ч. 2 ст. 52 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»*)
Нормативні акти, які видаються міністерствами, іншими органами виконавчої влади, органами господарського управління та контролю і які зачіпають права, свободи й законні інтереси громадян або мають міжвідомчий характер	**Через десять днів після їх реєстрації**, якщо в них не встановлено пізнішого строку набуття ними чинності (*п. 3 Указу Президента України від 3 жовтня 1992 р. № 493/92 «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади»*)
Підзаконні нормативні акти з питань митної справи	**Через сорок п'ять днів зі дня їх офіційного опублікування**, якщо інше не передбачено самим актом, але **не раніше дня їх офіційного опублікування**. У разі якщо такі нормативні акти не будуть офіційно опубліковані, вони не набирають чинності (*ст. 9 Митного кодексу України*)
Акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, які не мають загального значення чи нормативного характеру, та акти з обмежувальними грифами	**Можуть не публікуватися** за рішенням відповідного органу. **Оприлюднюються шляхом надіслання** відповідним державним органам та органам місцевого самоврядування і **доведення ними до відома** підприємств, установ, організацій та осіб, на яких поширюється їх чинність. Неопубліковані акти Верховної Ради України і Президента України **набирають чинності з моменту одержання** їх державними органами або органами місцевого самоврядування, якщо органом, що їх видав, не встановлено інший строк набрання ними чинності (*п. 7 Указу Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97 «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності»*)

Акти Верховної Ради України і Президента України про призначення відповідно до законодавства на посади і звільнення з посад	Набирають чинності **з моменту їх прийняття** (*п. 7 Указу Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10 червня 1997 р. № 503/97*)
Юридичні (нормативні) акти місцевих державних адміністрацій	Реєструються у відповідних органах юстиції в установленому органом порядку і **набирають чинності з моменту їх реєстрації**, якщо самими актами не встановлено пізніший термін набрання ними чинності (*ст. 41 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»*)
Нормативні акти місцевих державних адміністрацій, які стосуються прав та обов'язків громадян або мають загальний характер	Оприлюднюються і набирають чинності **з моменту їх оприлюднення**, якщо самими актами не встановлено пізніший термін набрання ними чинності (*ст. 41 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»*)
Юридичні (нормативні) акти органів та посадових осіб органів місцевого самоврядування	**Зі дня їх офіційного оприлюднення**, якщо радою не встановлено більш пізній строк набрання цими рішеннями чинності (*ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»*)
	* **Порядок обчислення строків визначається:** – для законів та інших нормативних актів з питань митної справи – Митним кодексом України (ст. 9); – для всіх інших законів та нормативних актів – Цивільним кодексом України (гл. 18)

Припинення дії нормативно-правових актів, які виступають юридичними регуляторами діяльності суб'єктів публічного адміністрування, пов'язується з такими обставинами:

- із закінченням строку дії, на який було прийнято такий акт;
- із перебігом подій (обставин тощо), з існуванням яких офіційно була пов'язана чинність акту;
- із прямим скасуванням акту уповноваженим на це суб'єктом;
- із фактичною заміною нормативно-правового акту іншим актом, який регулює ті самі суспільні відносини;
- з офіційним визнанням (у межах установленої процедури) нормативно-правового акту неконституційним або неправовим (незаконним).

Припинення дії нормативно-правових актів необхідно **відрізняти від зупинення їх чинності**, що має тимчасовий характер та зумовлюється певними обставинами. Нормативно-правовий акт у такому разі залишається чинним[236]. Дія нормативно-правового акту може бути зупинена на деякий строк або до настання певних подій (обставин). Рішення про зупинення дії нормативно-правового акту має прийматися у вигляді окремого документу (рішення), у якому мають визначатися також умови відновлення (поновлення) його дії (чинності).

Нормативно-правовий акт, як правило, **поширює свою дію на ті правовідносини, що виникли після його прийняття**.

Важливо!

Конституційний Суд України в Рішенні від 13 травня 1997 р. (справа щодо несумісності депутатського мандата) виклав правову позицію, за якою принцип незворотності дії в часі поширюється також на Конституцію України. Це є гарантією стабільності, утвердження держави як правової, у якій визнається і діє принцип верховенства права (статті 1, 8 Конституції України)[237].

Відповідно до ч. 1 ст. 58 Конституції України, закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі[238].

Проте із цього правила є певні винятки:

- коли у самому нормативно-правовому акті зазначено, що його положення поширюються на суспільні відносини, які виникли до його прийняття;
- коли нормативно-правовий акт пом'якшує юридичну відповідальність[239];
- коли нормативно-правовий акт скасовує юридичну відповідальність[240].

---

[236] Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 16 березня 2012 р. № 4 «Про судову практику вирішення адміністративними судами спорів, що виникають у зв'язку із застосуванням статей 39, 48, 50, 52, 54 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи». URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ v0004760-12

[237] Рішення Конституційного Суду України «Про офіційне тлумачення статей 58, 78, 79, 81 Конституції України та статей 243-21, 243-22, 243-25 Цивільного процесуального кодексу України (у справі щодо несумісності депутатського мандата)» від 13 травня 1997 р. № 1-зп. *Офіційний вісник України*. 1997. № 20. С. 117.

[238] *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

[239] Докладніше див.: Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) від 19 квітня 2000 р. № 6-рп/2000. *Офіційний вісник України*. 2000. № 39. Ст. 1662.

[240] Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько ; 2-ге изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2003. С. 391.

До уваги!

Доволі конструктивною та переконливою видається позиція судді Конституційного Суду України М.І. Козюбри, який висловив окрему думку стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (справа про податки)», наголосивши на такому: «...як свідчить історія, принцип «закон зворотної сили не має» (lex adpraeterian non valet) був сформульований ще давньоримськими юристами на протидію сваволі законодавця, який надавав зворотної сили законам, що погіршували становище людей, піддавали їх несприятливим наслідкам за дії, які на час їх учинення визнавалися законними. Отже, мета цього принципу – поставити заслін ущемленню прав і свобод людини з боку влади.

Саме така спрямованість цього принципу робить його важливою гарантією безпеки людини і громадянина, їх довіри до держави... Надання зворотної сили законам, які передбачають розширення змісту та обсягу прав і свобод людини і громадянина чи звільнення їх від певних обов'язків, не може підірвати впевненість людей у стабільності свого правового становища. Та й сам принцип незворотності дії законів у часі за умов надання зворотної сили виключно тим, які поліпшують правове становище особи, очевидно, не був би сформульований.

Виходячи з призначення зазначеного принципу, конституції багатьох держав, у тому числі постсоціалістичних (Азербайджану, Казахстану, Македонії, Словенії, росії та ін.), застосовують гнучкіші порівняно з Конституцією України текстуальні його формулювання, відповідно до яких зворотна дія в часі законів та інших нормативно-правових актів має місце не тільки у разі пом'якшення або скасування ними відповідальності особи, а допускається, за умови спеціального застереження в законі чи іншому нормативно-правовому акті, також у випадках, коли ці акти спрямовані на поліпшення правового становища фізичних і юридичних осіб: сприяють здійсненню прав і свобод, звільняють від обов'язків, зокрема, сплати податків чи знижують останні»[241].

Повертаючись до ст. 58 Конституції України, важливо акцентувати увагу на тому, що її положення стосуються не лише законів, які встановлюють кримінальну відповідальність; вона має відношення також і до законів та інших нормативно-правових актів, які містять норми адміністративного права та запроваджують інші види юридичної відповідальності, які за своєю природою є адміністративно-правовими: фінансову відповідальність; дисциплінарну відповідальність публічних службовців; адміністративну відповідальність; академічну відповідальність[242]. Такий висновок підтверджується Рішенням КСУ у справі про зворотну дію кримінального закону в часі, у якому Суд, оцінюючи зміст ч. 2 ст. 58 Конституції України, оперує не категорією «злочин»,

[241] Окрема думка судді Конституційного Суду України Козюбри М.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (справа про податки)». URL: https://ccu.gov.ua/docs/426

[242] Академічна відповідальність запроваджена Законом України «Про освіту» 2017 р. Детальніше про цей вид відповідальності див.: Roman Melnyk Wissenschaftliches Plagiatin der Ukraine: Verwaltungs- und Strafrechtliche Verantwortlichkeit. Jahrbuchfür Ostrecht. 2021. Band 62. S. 241–253.

а вживає термін «правопорушення», яке є загальним по відношенню до всіх названих вище видів юридичної відповідальності[243]. При цьому не зайвим буде нагадати також і те, що «із цього конституційного припису випливає, що діяння як певне правопорушення може визнаватися тільки законом, а не будь-яким іншим нормативно-правовим актом. Такий висновок підтверджується положеннями п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України про те, що виключно законами визначаються «засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них»[244].

До уваги!

Конституційний Суд України у своєму рішенні наголосив, що за своїм змістом п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України спрямований не на встановлення переліку видів юридичної відповідальності. Ним визначено, що виключно законами України мають врегульовуватися засади цивільно-правової відповідальності (загальні підстави, умови, форми відповідальності тощо), підстави кримінальної, адміністративної та дисциплінарної відповідальності – діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями (основні ознаки правопорушень, що утворюють їх склад), та відповідальність за них. У такий спосіб Конституція України **заборонила врегульовувати зазначені питання підзаконними нормативно-правовими актами** (виділено мною. – *Р.М.*) та встановила, що лише Верховна Рада України у відповідному законі має право визначати, яке правопорушення визнається, зокрема, адміністративним правопорушенням чи злочином, та міру відповідальності за нього[245].

Із практичного погляду це означає, що суб'єкти публічного адміністрування не мають повноважень видавати нормативно-правові акти, які містили б як опис складу правопорушення, так і санкцію за його вчинення.

Важливо!

З огляду на сформульований висновок, ознаки неконституційності мають нормативні акти уряду та/або центральних органів виконавчої влади, у яких закріплено правила (наприклад, Правила зберігання вогнепальної зброї), за недотримання котрих настає кримінальна та/або адміністративна відповідність,

[243] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) від 19 квітня 2000 р. № 6-рп/2000. *Офіційний вісник України*. 2000. № 39. Ст. 1662.

[244] Там само.

[245] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30 травня 2001 р. № 7-рп/2001. *Офіційний вісник України*. 2001. № 24. Ст. 1076.

установлена відповідно ст. 263 Кримінального кодексу України[246] та ст. 190 Кодексу України про адміністративні правопорушення[247].

Правила і тому подібні встановлення, за недотримання яких має наставати юридична відповідальність, мають бути зафіксовані у законах, тобто виключно актах парламенту.

5.14.2. Дія норм адміністративного права у просторі

Дія норм адміністративного права у просторі характеризується обсягом того фізичного простору, у межах якого на відповідних суб'єктів правовідносин поширюється формальна обов'язковість норм адміністративного права.

Просторова чинність юридичних регуляторів діяльності суб'єктів публічного адміністрування може бути загальнодержавною або обмежуватися територією певної адміністративно-територіальної одиниці. Здебільшого це пов'язується з рівнем компетенції суб'єкта видання нормативно-правового акту. Так, дія нормативно-правових актів суб'єктів загальнодержавної компетенції (Верховної Ради України, Президента України, міністерства тощо), як правило, є загальнодержавною[248]. Натомість дія акту, виданого головою місцевої державної адміністрації, обмежена територією, на яку поширюється повноваження відповідної державної адміністрації.

В окремих випадках просторова чинність нормативно-правового акту може не співпадати з територіальним поділом України. Так, наприклад, у разі введення режиму надзвичайного стану, який поширюється на територію кількох районів, дія прийнятих нормативно-правового актів буде обмежена межами цих районів.

5.14.3. Дія норм адміністративного прав за колом осіб

Дія норм адміністративного прав за колом осіб характеризується визначенням, на яких саме суб'єктів права поширюється формальна обов'язковість юридичних норм, закріплених у національних джерелах адміністративного права. Ця юридична властивість норм значною

[246] *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

[247] *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.

[248] Дія юридичних (нормативних) актів загальнодержавного значення поширюється на всю територію України, яка обмежена державним кордоном. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державний кордон» (*Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 2. Ст. 5), державним кордоном України є лінія і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України – суші, вод, надр, повітряного простору.

До території держави, крім того, належить територія посольств, консульств, торговельних представництв, місій за кордоном, територія літаків, які знаходяться за межами держави, територія торговельних кораблів у відкритому морі (океані), а також військових кораблів, що перебувають за кордоном.

мірою визначається розглянутими вище їхніми «параметрами» – чинністю у часі та чинністю у просторі, адже жодний суб'єкт не може не перебувати на якійсь території (на яку поширюється або не поширюється чинність акту) і не діяти у певному часі (на який також поширюється чи не поширюється чинність акту). І все ж таки чинність нормативного акту за колом суб'єктів не ототожнюється з двома попередніми проявами його чинності[249].

За загальним принципом чинність норм адміністративного права, зафіксованих у його джерелах, поширюється на всіх осіб, що перебувають на території держави. Це випливає із суверенності публічної влади та принципу рівності всіх перед законом.

Разом із цим іноді у юридичних (нормативних) актах містяться положення, які обмежують коло осіб, на яких поширюється дія такого акту. Є й такі джерела адміністративного права, що призначені для врегулювання правового статусу окремих груп приватних осіб, скажімо, державних службовців.

Приклад

Відповідно до ч. 1 ст. 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення, до осіб рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ не може бути застосовано громадські роботи, виправні роботи та адміністративний арешт.

Відповідно до ст. 9 Закону України «Про вибори народних депутатів України», депутатом може бути обраний громадянин України, який на день виборів досяг 21 року, має право голосу і проживає в Україні протягом останніх п'яти років.

[249] Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навчальний посібник ; вид. 5-те, зі змінами. Київ : Атіка, 2001. С. 112.

РОЗДІЛ III
СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Глава 6
Органи виконавчої влади у системі суб'єктів публічного адміністрування

(Георгієвський Ю.В.)

Література: Система органів виконавчої влади України: правові проблеми вдосконалення організації та діяльності : монографія / кол. авт.: О.Ф. Андрійко, В.П. Нагребельний, Л.Є. Кисіль та ін. ; за заг. ред. д.ю.н., проф. О.Ф. Андрійко. Харків : Планета-Принт, 2013. 384 с.; Щербанюк О.В. Народний суверенітет і владоспроможність демократичної держави : монографія. Книга ІІ. Київ : Логос, 2013. 303 с.; Совгиря О.В. Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України: сучасний стан та тенденції розвитку : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2012. 464 с.

6.1. Місце органів виконавчої влади в системі суб'єктів публічного адміністрування

Визначення місця **органів виконавчої влади** (далі – ОВВ) у системі суб'єктів публічного адміністрування привертає особливу увагу завдяки конституційно регламентованому змісту виконавчої влади, який полягає у формуванні та реалізації державної політики, яка спрямовується на забезпечення виконання всього масиву актів чинного законодавства, передбачених ним прав та свобод людини та громадянина, а також на правове регулювання в економічній, соціально-культурній та адміністративно-політичній сферах суспільного життя.

При цьому в останні роки актуальними залишаються дослідження та забезпечення змін правових форм здійснення виконавчої влади від державного управління до публічного адміністрування. Така трансформація відбувається під впливом ідей «людиноцентризму» та «сервісної держави» та проявляється в переорієнтації як науково-теоретичних поглядів, так і в практичному масштабному правовому реформуванні управлінських моделей на шляху до європейської та євроатлантичної інтеграції України.

Так, у сучасних умовах серед форм здійснення виконавчої влади прийнято виокремлювати «політичну діяльність», яка не має передбачати покладення юридичної відповідальності за її результати на відповідних суб'єктів, внутрішньо управлінську діяльність, яка пов'язана з внутрішньою організацією функціонування органів публічної влади та, власне, публічне адміністрування.

Зазначимо, що внутрішньо управлінська форма, яка покликана забезпечувати основну форму діяльності, притаманна не лише виконавчій, а й законодавчій та судовій гілкам державної влади. Так, приміром, забезпечення основної діяльності Парламенту України як єдиного законодавчого органу здійснює Апарат Верховної Ради України, а забезпечення основної діяльності судової влади – правосуддя – здійснюють кожна в межах своєї компетенції Вища рада правосуддя, Вища кваліфікаційна комісія суддів та Державна судова адміністрація України.

У контексті раніше визначеного змісту та спрямування публічного адміністрування відзначимо, що воно природно відображає функціональне призначення саме виконавчої влади, а отже, система її органів займає ключове місце в системі суб'єктів публічного адміністрування.

Варто зазначити, що статус деяких державних органів із погляду належності до системи ОВВ не є визначеним достатньою мірою. Так, залишається невизначеним статус Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР), яка відповідно до положення про неї, котре затвердив Президент України, є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президенту України та підзвітним Верховній Раді України, а отже, її не включено в систему ОВВ[250].

Важливо!

При цьому, звичайно, за компетенцією НКЦПФР є центральним органом виконавчої влади, адже до її основних завдань віднесено формування та забезпечення реалізації єдиної державної політики щодо розвитку і функціонування ринку цінних паперів та похідних (деривативів) в Україні та низку контрольно-наглядових функцій, а саме: координацію діяльності державних органів із питань функціонування в Україні ринку цінних паперів та похідних (деривативів); здійснення державного регулювання та контролю за емісією і обігом цінних паперів та похідних (деривативів) на території України; здійснення державного регулювання та контролю у сфері спільного інвестування; здійснення у межах повноважень, визначених законодавством; нагляду на консолідованій та субконсолідованій основі за небанківськими фінансовими групами та їх підгрупами тощо.

[250] Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку : Указ Президента України від 23.11.2011 № 1063/2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1063/2011#Text

Таку правову невизначеність не було виправлено урядом України у Схемі спрямування і координації діяльності центральних органів виконавчої влади Кабінетом Міністрів України через відповідних членів Кабінету Міністрів України», якою, приміром, було Антимонопольний комітет України віднесено до центральних органів виконавчої влади[251].

Особливості спеціального статусу Антимонопольного комітету України зумовлюються його завданнями та повноваженнями, у тому числі роллю у формуванні конкурентної політики, зокрема в особливому порядку призначення та звільнення голови Антимонопольного комітету України, його заступників, державних уповноважених Антимонопольного комітету України, уповноважених із розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель, голів територіальних відділень Антимонопольного комітету України тощо[252].

При цьому Антимонопольний комітет відіграє важливу контрольно-наглядову роль у забезпеченні законності під час реалізації суб'єктів господарювання права на державну допомогу, яка дає змогу віднести його до системи органів виконавчої влади.

Відповідно до Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», до повноважень Антимонопольного комітету було віднесено, зокрема, отримання та розгляду повідомлень про нову державну допомогу, оцінювання допустимості державної допомоги для конкуренції, надання надавачам державної допомоги обов'язкових для розгляду рекомендацій про внесення змін до умов надання такої допомоги з метою усунення або мінімізації негативного впливу державної допомоги на конкуренцію, визначення порядку розгляду справ про державну допомогу та безпосередньо розгляд таких справ тощо[253].

Такі повноваження через уведення воєнного стану було тимчасово зупинено відповідно до Закону України «Про внесення змін до розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України та інших законодавчих актів України»[254].

6.2. Органи виконавчої влади України

Органи виконавчої влади України в сучасний період її існування являють собою систему, до якої відповідно до чинного законодавства включено:

[251] Схема спрямування і координації діяльності центральних органів виконавчої влади Кабінетом Міністрів України через відповідних членів Кабінету Міністрів України : Постанова КМУ від 20.10.2019 № 879. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/879-2019-%D0%BF#Text

[252] Про Антимонопольний комітет України : Закон України від 26.11.1993 № 3659-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12#Text

[253] Про державну допомогу суб'єктам господарювання : Закон України від 01.07.2014 № 1555-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1555-18#Text

[254] Про внесення змін до розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України та інших законодавчих актів України» : Закон України від 15.03.2022 № 2134-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2134-20#Text

- Кабінет Міністрів України (уряд України);
- міністерства, служби, агентства, інспекції, бюро, комітети, фонди, комісії та інші органи);
- Рада міністрів АРК та Республіканські комітети АРК;
- місцеві державні адміністрації, військово-цивільні адміністрації, військові адміністрації;
- територіальні (міжрегіональні, регіональні) органи (управління) міністерств, служб, бюро, агентств та ОВВ АРК.

6.2.1. Кабінет Міністрів України

Згідно зі ст. 113 Конституції України, Кабінет Міністрів України (далі – КМУ) є **вищим органом** у системі ОВВ, статус якого деталізовано в Законі України «Про Кабінет Міністрів України»[255].

Відповідно до ст. 1 цього Закону, Кабінет Міністрів України (уряд України) здійснює виконавчу владу безпосередньо та через міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, Раду міністрів АРК та місцеві державні адміністрації, спрямовує, координує та контролює діяльність цих органів.

Уряд України є **колегіальним органом**, до складу якого входять прем'єр-міністр України, перший віце-прем'єр-міністр України, віце-прем'єр-міністри та міністри України, які приймають рішення з питань, віднесених до їхньої компетенції, після обговорення питань на його засіданнях.

До **основних завдань** уряду України, відповідно до ст. 2 цього Закону, належать:

- забезпечення державного суверенітету та економічної самостійності України, здійснення внутрішньої та зовнішньої політики держави, виконання Конституції та законів України, актів Президента України;
- ужиття заходів щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина, створення сприятливих умов для вільного і всебічного розвитку особистості;
- забезпечення проведення бюджетної, фінансової, цінової, інвестиційної, у тому числі амортизаційної, податкової, структурно-галузевої політики; політики у сферах праці та зайнятості населення, соціального захисту, охорони здоров'я, освіти, науки і культури, охорони природи, екологічної безпеки і природокористування;
- розроблення і виконання загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, культурного розвитку, охорони довкілля, а також розроблення, затвердження і виконання інших державних цільових програм;
- забезпечення розвитку і державної підтримки науково-технічного та інноваційного потенціалу держави;
- забезпечення рівних умов для розвитку всіх форм власності; здійснення управління об'єктами державної власності відповідно до закону;
- здійснення заходів щодо забезпечення обороноздатності та національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій;

[255] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

- організація і забезпечення провадження зовнішньоекономічної діяльності, митної справи;
- спрямування та координація роботи міністерств, інших органів виконавчої влади, здійснення контролю за їхньою діяльністю.

Важливим із погляду визначення місця Кабінету Міністрів України як вищого органу в системі ОВВ, а отже, і місця інших ОВВ у цій системі, є його компетенція щодо формування інших органів системи ОВВ, а саме передбачене ст. 116 Конституції України повноваження з реорганізації та ліквідації відповідно до закону міністерств та інших центральних органів виконавчої влади (п. 9^1) та повноваження з призначення на посади та звільнення з посад за поданням прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України (п. 9^2)[256].

Ці та інші повноваження уряду України додатково деталізовано в Законі України «Про центральні органи виконавчої влади». Так, згідно зі ст. 5 цього Закону, КМУ у визначеному ним порядку утворює, реорганізує та ліквідує міністерства та інші центральні органи виконавчої влади за поданням прем'єр-міністра[257].

Також варто зазначити, що уряд України відповідно до ст. 21 зазначеного Закону спрямовує і координує роботу міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, які забезпечують проведення державної політики у відповідних сферах суспільного і державного життя, виконання Конституції та законів України, актів Президента України, додержання прав і свобод людини та громадянина.

КМУ затверджує граничну чисельність працівників міністерств та інших центральних органів виконавчої влади в межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України, для утримання ОВВ та за обґрунтованим поданням керівника ЦОВВ визначає кількість заступників такого керівника (ч. 5 ст. 21 цього Закону), а також призначає на посаду та звільнює з посади: державних секретарів міністерств, керівників та заступників керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, відповідно до законодавства про державну службу; перших заступників і заступників міністрів – за поданням прем'єр-міністра України (ч. 7 ст. 21 профільного Закону). Також уряд України має повноваження скасовувати акти міністерств та інших центральних органів виконавчої влади повністю чи в окремій частині за винятком випадків, передбачених профільним законом (ч. 6 ст. 21 цього Закону).

Особливості відносин Кабінету Міністрів України з окремими ЦОВВ (Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку[258], Національним антикорупційним бюро[259] тощо) можуть визначатися спеціальними законами України.

[256] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[257] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[258] Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку : Закон України від 16.12.2021 № 1971-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1971-IX#Text

[259] Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text

Сьогодні безпосередньо урядові України підпорядковано 12 ЦОВВ[260]*:*

- Державна служба статистики України;
- Бюро економічної безпеки України;
- Державна службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів;
- Державне агентство України з питань кіно;
- Комісія з регулювання азартних ігор та лотерей;
- Державна інспекція ядерного регулювання України;
- Державна регуляторна служба України;
- Фонд державного майна України;
- Національне агентство України з питань державної служби;
- Національне агентство України з питань запобігання корупції;
- Антимонопольний комітет України;
- Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів.

6.2.2. Центральні органи виконавчої влади

Систему центральних органів виконавчої влади становлять міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади.

Система центральних органів виконавчої влади є складовою частиною системи органів виконавчої влади, вищим органом якої є Кабінет Міністрів України[261].

6.2.2.1. Міністерство України

Згідно зі ст. 6 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»[262], міністерство є центральним органом виконавчої влади, який є основною складовою частиною системи ЦОВВ та забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи декількох визначених Кабінетом Міністрів України сферах, проведення якої покладено на уряд України відповідно до законодавства.

Відповідно до Типового положення про міністерство України, яке затвердив Президент України, міністерство є головним органом у системі ЦОВВ у формуванні та забезпеченні реалізації державної політики в одній чи декількох сферах[263].

[260] Інформація з Єдиного вебпорталу органів виконавчої влади України. URL: https://www.kmu.gov.ua/catalog

[261] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[262] Там само.

[263] Типове положення про міністерство України : Указ Президента України від 24.12.2010 № 1199/2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1199/2010#Text

Відповідно до ст. 8 зазначеного Закону, керівником міністерства є **міністр**, який як член Кабінету Міністрів України здійснює повноваження, визначені Законом України «Про Кабінет Міністрів України», у тому числі представляє в уряді України питання діяльності очолюваного ним міністерства, спрямовує та координує діяльність центральних органів виконавчої влади, керівники яких не входять до складу Кабінету Міністрів України, та представляє в ньому також питання діяльності цих органів. Також міністр утворює, ліквідовує, реорганізовує за погодженням з КМУ територіальні органи міністерства як структурні підрозділи апарату міністерства, що не мають статусу юридичної особи (п. 9 ч. 2 ст. 8 Закону). Наявність у компетенції міністра зазначених повноважень дає змогу відносити міністерство до єдиноначальних ЦОВВ[264].

Основними завданнями міністерства як органу, що забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи декількох сферах, згідно зі ст. 7 цього Закону, є: забезпечення нормативно-правового регулювання; визначення пріоритетних напрямів розвитку; інформування та надання роз'яснень щодо здійснення державної політики; узагальнення практики застосування законодавства, розроблення пропозицій щодо його вдосконалення та внесення в установленому порядку проєктів законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України на розгляд Президентові України та Кабінету Міністрів України; забезпечення здійснення соціального діалогу на галузевому рівні; здійснення інших завдань, визначених законами України.

Сьогодні (2022 р.) в Україні утворено та функціонує **20 міністерств**, яким підпорядковано інші центральні органи виконавчої влади[265], а саме:

• Міністерство аграрної політики та продовольства України, якому підпорядковано:
– Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру;
– Державне агентство меліорації та рибного господарства України;

• Міністерство енергетики України, якому підпорядковано:
– Державну інспекцію енергетичного нагляду України;
– Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України;

• Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій;

• Міністерство молоді та спорту України;

[264] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[265] Інформація з Єдиного вебпорталу органів виконавчої влади України. URL: https://www.kmu.gov.ua/catalog

• Міністерство з питань стратегічних галузей промисловості України, якому підпорядковано:
– Державне космічне агентство України;

• Міністерство цифрової трансформації України, якому підпорядковано:
– Адміністрацію Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України;

• Міністерство економіки України, якому підпорядковано:
– Державну службу експортного контролю України;
– Державне агентство резерву України;
– Державну службу України з питань праці;

• Міністерство внутрішніх справ України, якому підпорядковано:
– Національну поліцію України;
– Адміністрацію Державної прикордонної служби України;
– Державну міграційну службу України;
– Державну службу України з надзвичайних ситуацій;

• Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України, якому підпорядковано:
– Державне агентство лісових ресурсів України;
– Державну екологічну інспекцію України;
– Державне агентство України з управління зоною відчуження;
– Державну службу геології та надр України;
– Державне агентство водних ресурсів України;

• Міністерство закордонних справ України;

• Міністерство інфраструктури України, якому підпорядковано:
– Державне агентство розвитку туризму України;
– Державну авіаційну службу України;
– Державну службу морського і внутрішнього водного транспорту та судноплавства України;
– Державну службу України з безпеки на транспорті;
– Державне агентство автомобільних доріг України;
– Державне агентство інфраструктурних проєктів України;

• Міністерство культури та інформаційної політики України, якому підпорядковано:
– Державне агентство України з питань мистецтв та мистецької освіти;
– Державну службу України з етнополітики та свободи совісті;
– Державний комітет телебачення і радіомовлення України;
– Український інститут національної пам'яті УІНП;

• Міністерство оборони України;

• Міністерство освіти і науки України, якому підпорядковано:
– Національну комісію зі стандартів державної мови;
– Державну службу якості освіти України.

• Міністерство охорони здоров'я України, якому підпорядковано:
– Національну службу здоров'я України;
– Державну службу України з лікарських засобів та контролю за наркотиками;

• Міністерство розвитку громад та територій України, якому підпорядковано:
– Державну інспекцію архітектури та містобудування;

• Міністерство соціальної політики України, якому підпорядковано:
– Національну соціальну сервісну службу України;
– Пенсійний фонд України;

• Міністерство у справах ветеранів України;

• Міністерство фінансів України, якому підпорядковано:
– Державну митну службу України;
– Державну аудиторську службу України;
– Агентство з управління державним боргом України;
– Державну податкову службу України;
– Державну казначейську службу України;
– Державну службу фінансового моніторингу України;

• Міністерство юстиції України, якому підпорядковано:
– Державну архівну службу України.

6.2.2.2. Інші центральні органи виконавчої влади

Для виконання окремих функцій із реалізації державної політики відповідно до ст. 16 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» у системі ЦОВВ окрім міністерств можуть утворюватися **інші центральні органи виконавчої влади – бюро, служби, агентства, інспекції**[266]**,** а також **комісії** (Національні комісії регулювання природних монополій[267]) та **фонди** (Пенсійний фонд України[268], Фонд державного майна України[269]), утворення яких як органів виконавчої влади передбачено спеціальними актами чинного законодавства.

[266] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[267] Про природні монополії : Закон України від 20.04.2000 № 1682-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1682-14#Text

[268] Положення про Пенсійний фонд України : Постанова КМУ від 23.07.2014 № 280. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280-2014-%D0%BF#Text

[269] Про Фонд державного майна України : Закон України від 09.12.2011 № 4107-VI. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4107-17#Text

До основних завдань ЦОВВ за ст. 17 зазначеного закону віднесено:
• надання адміністративних послуг;
• здійснення державного нагляду (контролю);
• управління об'єктами державної власності;
• внесення пропозицій щодо забезпечення формування державної політики на розгляд міністрів, які спрямовують та координують їхню діяльність;
• здійснення інших завдань, визначених законами України.

Основним критерієм для вибору організаційно-правової форми утворення центрального органу виконавчої влади є віднесення до його компетенції сукупності тих чи інших завдань та функцій.

Так, у разі якщо більшість функцій, покладених на центральний орган виконавчої влади, становлять функції:

• із проведення оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень, то ЦОВВ може утворюватися **як «бюро»:**
– Національне антикорупційне бюро;
– Державне бюро розслідувань;
– Бюро економічної безпеки України;

• із надання адміністративних послуг фізичним і юридичним особам, то ЦОВВ може утворюватися **як «служба».**

Нині в Україні утворено 23 ЦОВВ як **служби**[270]*:*
– Державна служба України з етнополітики та свободи совісті;
– Національна служба здоров'я України;
– Державна митна служба України;
– Державна податкова служба України;
– Державна аудиторська служба України;
– Національна соціальна сервісна служба України;
– Державна авіаційна служба України;
– Державна архівна служба України;
– Державна казначейська служба України;
– Державна міграційна служба України;
– Державна служба морського і внутрішнього водного транспорту та судноплавства України;
– Державна служба України з безпеки на транспорті;
– Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів;
– Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру;
– Державна служба геології та надр України;
– Державна служба України з питань праці;

[270] Інформація з Єдиного вебпорталу органів виконавчої влади України. URL: https://www.kmu.gov.ua/catalog

– Державна служба статистики України;
– Державна служба України з лікарських засобів та контролю за наркотиками;
– Державна служба України з надзвичайних ситуацій;
– Державна служба фінансового моніторингу України;
– Державна служба експортного контролю України;
– Державна регуляторна служба України;
– Державна служба якості освіти України;

• з управління об'єктами державної власності, що належать до сфери його управління, то ЦОВВ може утворюватися **як «агентство».**

Сьогодні утворено та функціонують 16 ЦОВВ як **агентства**[271]**,** зокрема:
– Агентство з управління державним боргом України;
– Державне агентство України з питань мистецтв та мистецької освіти;
– Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України;
– Державне агентство розвитку туризму України;
– Державне агентство автомобільних доріг України;
– Державне агентство водних ресурсів України;
– Державне агентство лісових ресурсів України;
– Державне агентство резерву України;
– Державне агентство меліорації та рибного господарства України;
– Державне агентство України з питань кіно;
– Державне агентство України з управління зоною відчуження;
– Державне космічне агентство України;
– Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів;
– Державне агентство інфраструктурних проєктів України;
– Національне агентство України з питань державної служби;
– Національне агентство з питань запобігання корупції;

• з контролю та нагляду за дотриманням державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, юридичними та фізичними особами актів законодавства, то ЦОВВ може утворюватися **як «інспекція».**

[271] Інформація з Єдиного вебпорталу органів виконавчої влади України. URL: https://www.kmu.gov.ua/catalog

Нині утворено та функціонують чотири **інспекції**, зокрема:
– Державна інспекція архітектури та містобудування;
– Державна екологічна інспекція України;
– Державна інспекція ядерного регулювання України;
– Державна інспекція енергетичного нагляду України.

6.2.2.3. Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом

У системі інших ЦОВВ особливе місце займають **ЦОВВ зі спеціальним статусом,** різного функціонального призначення та рівня підпорядкування, утворення яких здійснюється як на підставі Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», так і на підставі спеціальних актів законодавства. Спеціальний статус ЦОВВ визначається спеціальним порядком створення та/або наявністю спеціальної компетенції.

До кола цих ЦОВВ віднесено:
• Національне антикорупційне бюро України;
• Антимонопольний комітет України;
• Державний комітет телебачення і радіомовлення України;
• Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України;
• Національну комісію зі стандартів державної мови;
• Комісію з регулювання азартних ігор та лотерей;
• Фонд державного майна України;
• Національне агентство України з питань запобігання корупції;
• Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів;
• Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг;
• Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку, тощо.

6.2.3. Органи виконавчої влади Автономної Республіки Крим

Незважаючи на тимчасову окупацію Автономної Республіки Крим російською федерацією, АРК відповідно до ст. 134 Конституції України та актів міжнародних організації, є складовою частиною України, а отже, ОВВ АРК займають важливе місце в системі ОВВ України**.**

До системи ОВВ АРК включено:

- Раду міністрів АРК;
- міністерства АРК;
- республіканські комітети АРК;
- місцеві державні адміністрації (районні та міста Севастополя);
- територіальні підрозділи ЦОВВ і та органів виконавчої влади АРК.

Відповідно до ст. 136 Конституції України[272], ст. 35 Конституції АРК[273], Закону України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим»[274], урядом Автономної Республіки Крим є Рада міністрів АРК, яка є вищим органом у системі ОВВ АРК, який спрямовує, координує та контролює діяльність міністерств АРК, республіканських комітетів АРК та інших органів виконавчої влади АРК.

Відповідно до ст. 14 зазначеного Закону, Рада міністрів АРК здійснює виконавчі функції та повноваження з питань, віднесених до самостійного відання Автономної Республіки Крим Конституцією та законами України, Конституцією Автономної Республіки Крим, а також державні виконавчі функції та повноваження, делеговані законами України та які деталізовано у статтях 15–35 зазначеного Закону.

До **основних завдань** Ради міністрів Автономної Республіки Крим віднесено, відповідно до ст. 2 зазначеного Закону, такі основні завдання: забезпечення на території АРК виконання Конституції та законів України, Конституції АРК, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів Верховної Ради АРК та інших нормативно-правових актів; участь у забезпеченні на території АРК прав і свобод громадян, національної злагоди, створення сприятливих умов для вільного і гармонійного розвитку особистості, сприяння охороні правопорядку і громадській безпеці; забезпечення реалізації на території АРК бюджетної, фінансової, цінової, інвестиційної та інноваційної політики України, політики у сферах праці та зайнятості населення, соціального захисту, захисту прав споживачів, охорони здоров'я, освіти, науки, культури, охорони навколишнього природного середовища, екологічної безпеки, природокористування та в інших сферах; участь у розробленні та виконанні державних програм, а також відповідно до загальнодержавних програм розроблення та забезпечення виконання програм АРК з питань соціально-економічного та культурного розвитку, раціонального природокористування, охорони навколишнього природного середовища; розроблення бюджету АРК, змін до нього, виконання бюджету АРК на основі єдиної податкової і бюджетної політики України; забезпечення розвитку і підтримки науково-технічного та інноваційного потенціалу АРК; участь у здійсненні на території АРК заходів щодо забезпечення обороноздатності та національної безпеки України, боротьби зі злочинністю, захисту населення і територій від надзвичайних екологічних ситуацій; спрямування, координація та здійснення відповідно до закону контролю за діяльністю органів виконавчої влади АРК, а також здійсненням районними державними адміністраціями в АРК державних функцій та повноважень; забезпечення взаємодії з органами місцевого самоврядування та їх асоціаціями, здійснення відповідно до закону координації, контролю за виконанням такими органами повноважень, делегованих їм законами України, а також нормативно-правовими актами Верховної Ради АРК; здійснення управління автомобільними дорогами загального користування місцевого значення; здійснення інших виконавчих функцій та повноважень із питань, віднесених до самостійного відання АРК, а також державних виконавчих функцій та повноважень, делегованих законами України.

[272] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[273] Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим : Закон України від 23.12.1998 № 350-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/krym/show/rb239k002-98#Text

[274] Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим : Закон України від 16.06.2011 № 3530-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3530-17#Text

Отже, фактично Рада міністрів АРК має виконувати в межах території АРК ті ж самі завдання, що виконує Кабінет Міністрів України на всій території України. Рада міністрів АРК є колегіальним органом, до складу якого входять міністри АРК та голови республіканських комітетів АРК. Раду міністрів АРК формує Верховна Рада АРК на строк своїх повноважень, яка також призначає голову Ради міністрів АРК за погодженням із Президентом України.

Згідно зі ст. 35 цього Закону[275], ст. 22 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»[276], Рада міністрів АРК підзвітна та підконтрольна урядові України з питань здійснення нею державних функцій та повноважень, а її діяльність із виконання Конституції[277] та законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України на території АРК спрямовує і координує Кабінет Міністрів України. За цією ж статтею керівники відповідних міністерств і республіканських комітетів АРК також підзвітні і підконтрольні Кабінету Міністрів України, а керівники місцевих державних адміністрацій – Раді міністрів АРК.

Відзначимо, що, відповідно до Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[278], районні державні адміністрації в АРК у своїй діяльності керуються Конституцією України, цим та іншими законами України, актами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України, актами Кабінету Міністрів України, органів виконавчої влади вищого рівня, а також рішеннями та постановами Верховної Ради АРК, рішеннями Ради міністрів АРК, прийнятими у межах їх повноважень.

Зауваження

Відповідно до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», Автономну Республіку

[275] Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим : Закон України від 16.06.2011 № 3530-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3530-17#Text

[276] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[277] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[278] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

Крим та місто Севастополь визнано тимчасово окупованими російською федерацією з 20.02.2014, встановлено особливий правовий режим у їх межах, а створення, обрання чи призначення будь-яких органів у порядку, не передбаченому законами України, визнано незаконними. Відповідно до ч. 3 ст. 17 цього Закону, Кабінет Міністрів України визначає місце розташування державних органів АРК, утворених відповідно до Конституції та законів України, у разі неможливості здійснювати діяльність на тимчасово окупованій території АРК.

6.2.4. Місцеві державні адміністрації

До системи органів виконавчої влади входять також **місцеві державні адміністрації,** які діють на місцевому рівні.

Відповідно до ст. 118 Конституції України[279], ст. 1 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[280], місцеві державні адміністрації здійснюють виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі. Отже, утворюються на обласному та районному рівні, а також у містах Києві та Севастополі.

Місцева державна адміністрація у межах своїх повноважень здійснює виконавчу владу на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, а також реалізує повноваження, делеговані їй відповідною радою.

До основних завдань місцевих державних адміністрацій, відповідно до ст. 2 зазначеного Закону, віднесено забезпечення в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці: виконання Конституції, законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, інших органів виконавчої влади вищого рівня; законність і правопорядок, додержання прав і свобод громадян; виконання державних і регіональних програм соціально-економічного та культурного розвитку, програм охорони довкілля, а в місцях компактного проживання корінних народів і національних меншин – також програм їх національно-культурного розвитку; підготовку та схвалення прогнозів відповідних бюджетів, підготовку та виконання відповідних бюджетів; звіт про виконання відповідних бюджетів та програм; взаємодію з органами місцевого самоврядування; реалізацію інших наданих державою, а також делегованих відповідними радами повноважень.

Місцеві державні адміністрації підзвітні і підконтрольні органам виконавчої влади вищого рівня, а також обласним чи районним радам у частині повноважень, делегованих їм відповідними радами.

Відповідно до ст. 7^1 зазначено Закону, утворення та реорганізацію районних державних адміністрацій здійснює Кабінет Міністрів України після прийняття Верховною Радою України рішення про утворення та ліквідацію районів з урахуванням особливостей, установлених цим Законом, а формування складу та визначення структури місцевої державної адміністрації, згідно з його ст. 5, здійснює її голова у межах бюджетних асигнувань.

[279] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[280] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

17 липня 2020 р. Верховна Рада України запровадила оновлений поділ території України та утворила такі райони[281]:

- в АРК – Бахчисарайський, Білогірський, Джанкойський, Євпаторійський, Керченський, Курманський, Перекопський, Сімферопольський, Феодосійський та Ялтинський райони;
- у Вінницькій області – Вінницький, Гайсинський, Жмеринський, Могилів-Подільський, Тульчинський, Хмільницький райони;
- у Волинській – Володимир-Волинський, Камінь-Каширський, Ковельський, Луцький райони;
- у Дніпропетровській області – Дніпровський, Кам'янський, Криворізький, Нікопольський, Новомосковський, Павлоградський та Синельниківський райони;
- у Донецькій області – Бахмутський, Волноваський, Горлівський, Донецький, Кальміуський, Краматорський, Маріупольський, Покровський райони;
- у Житомирській області – Бердичівський, Житомирський, Коростенський, Новоград-Волинський райони;
- у Закарпатській області – Берегівський, Мукачівський, Рахівський, Тячівський, Ужгородський, Хустський райони;
- у Запорізькій області – Бердянський, Василівський, Запорізький, Мелітопольський, Пологівський райони;
- в Івано-Франківській області – Верховинський, Івано-Франківський, Калуський, Коломийський, Косівський, Надвірнянський райони;
- у Київській області – Білоцерківський, Бориспільський, Броварський, Бучанський, Вишгородський, Обухівський, Фастівський райони;
- у Кіровоградській області – Голованівський, Кропивницький, Новоукраїнський, Олександрійський райони;
- у Луганській області – Алчевський, Довжанський, Луганський, Ровеньківський, Сватівський, Сєвєродонецький, Старобільський, Щастинський райони;
- у Львівській області – Дрогобицький, Золочівський, Львівський, Самбірський, Стрийський, Червоноградський, Яворівський райони;
- у Миколаївській області – Баштанський, Вознесенський, Миколаївський, Первомайський райони;
- в Одеській області – Березівський, Білгород-Дністровський, Болградський, Ізмаїльський, Одеський, Подільський, Роздільнянський райони;
- у Полтавській області – Кременчуцький, Лубенський, Миргородський, Полтавський райони;
- у Рівненській області – Вараський, Дубенський, Рівненський, Сарненський райони;
- у Сумській області – Конотопський, Охтирський, Роменський, Сумський, Шосткинський райони;
- у Тернопільській області – Кременецький, Тернопільський, Чортківський райони;
- у Харківській області – Богодухівський, Ізюмський, Красноградський, Куп'янський, Лозівський, Харківський, Чугуївський райони;
- у Херсонській області – Бериславський, Генічеський, Каховський, Скадовський, Херсонський райони;
- у Хмельницькій області – Кам'янець-Подільський, Хмельницький, Шепетівський райони;
- у Черкаській області – Звенигородський, Золотоніський, Уманський, Черкаський райони;
- у Чернівецькій області – Вижницький, Дністровський, Чернівецький райони;
- у Чернігівській області – Корюківський, Ніжинський, Новгород-Сіверський, Прилуцький, Чернігівський райони.

[281] Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text

Відповідно до ст. 13 зазначеного Закону[282], до відання місцевих державних адміністрацій у межах і формах, визначених Конституцією і законами України, належить вирішення питань із відповідними галузевими повноваженнями: забезпечення законності, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян (ст. 25); соціально-економічного розвитку відповідних територій (ст. 17); бюджету, фінансів та обліку (ст. 18); управління майном, приватизації, сприяння розвитку підприємництва та здійснення державної регуляторної політики (ст. 19); промисловості, сільського господарства, будівництва, транспорту і зв'язку (ст. 20); науки, освіти, культури, охорони здоров'я, фізкультури і спорту, сім'ї, жінок, молоді та дітей (ст. 22); використання землі, природних ресурсів, охорони довкілля (ст. 21); зовнішньоекономічної діяльності (ст. 26); оборонної роботи та мобілізаційної підготовки (ст. 27); соціального захисту, зайнятості населення, праці та заробітної плати (ст. ст. 23, 24).

Місцеві державні адміністрації також здійснюють у межах, визначених Конституцією і законами України, на відповідних територіях державний контроль за сферами, визначеними у ст. 16 Закону, повноваження місцевого самоврядування, делеговані їм відповідними радами, та окремі повноваження органів виконавчої влади вищого рівня в разі передачі їм цих повноважень Кабінетом Міністрів України за рішенням у межах, визначених законами України (деконцентрація влади), відповідно до ст. 14 зазначеного Закону[283].

Варто зазначити, що місцеві державні адміністрації є постійно діючими, єдиноначальними ОВВ загальної компетенції, функціонування яких може бути обмежено, а повноваження зупинено через уведення воєнного стану.

6.2.5. Військово-цивільні адміністрації

До системи ОВВ варто відносити **військово-цивільні адміністрації,** створення та функціонування яких було передбачено Законом України «Про військово-цивільні адміністрації»[284].

За цим Законом утворення таких державних органів як тимчасового вимушеного заходу з елементами військової організації управління було передбачено з метою забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення в районі відсічі збройної агресії рф у Донецькій та Луганській областях, зокрема в районі проведення антитерористичної операції.

[282] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

[283] Там само.

[284] Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text

Так, згідно зі ст. 1 зазначеного Закону, було встановлено можливість утворення військово-цивільних адміністрацій у селах, селищах, містах, районах та областях як тимчасових державних органів, що діють у складі Антитерористичного центру при СБУ або у складі Об'єднаного оперативного штабу ЗСУ і призначені для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення безпеки і нормалізації життєдіяльності населення, правопорядку, участі у протидії актам збройної агресії, диверсійним проявам і терористичним актам, недопущення гуманітарної катастрофи, тобто для виконання повноважень місцевих ОВВ та органів місцевого самоврядування.

> Повноваження військово-цивільних адміністрацій було ретельно визначено у ст. 4 цього Закону. Так, районні, обласні військово-цивільні адміністрації поряд зі здійсненням повноважень місцевих державних адміністрацій (у тому числі делеговані) на відповідній території виконують усі повноваження відповідно районних, обласних рад, її виконавчих органів, посадових та службових осіб, які працюють у цих органах (перелік повноважень наведено у ч. 3 ст. 4), а також сприяють формуванню та перевезенню через відповідну територію гуманітарних вантажів для потреб мирного населення, яке проживає на території, що непідконтрольна українській владі (ч. 4 ст. 4).
>
> Своєю чергою, військово-цивільні адміністрації населених пунктів здійснюють усі повноваження відповідних сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад, виконавчих органів зазначених рад, апаратів цих рад та їх виконавчих комітетів, посадових та службових осіб місцевого самоврядування, які працюють у таких органах та апаратах, повноваження сільських, селищних, міських голів (перелік повноважень наведено у ч. 1 ст. 4), а також здійснюють делеговані повноваження органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законами України (ч. 2 ст. 4).

За ст. 3 Закону[285] утворення у разі потреби військово-цивільних адміністрацій, як і ліквідація в передбачених законом випадках (приміром, через уведення воєнного стану і утворення військових адміністрацій), здійснюється за рішенням Президента України.

При цьому структуру і штатний розпис військово-цивільних адміністрацій населених пунктів затверджує за поданням керівника відповідної військово-цивільної адміністрації керівник Антитерористичного центру при СБУ, а в разі утворення військово-цивільних адміністрацій населених пунктів для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії рф у Донецькій та Луганській областях – командувач Об'єднаних сил.

Зауваження

Варто зазначити, що, відповідно до п. 9 ст. 3 Закону[286], загальне керівництво відповідними військово-цивільними адміністраціями було покладено

[285] Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text

[286] Там само.

на керівника Антитерористичного центру при Службі безпеки України та командувача Об'єднаних сил, а не на Кабінет Міністрів України, чим військово-цивільні адміністрації було виведено із загальної системи органів виконавчої влади, що визначає їхній спеціальний статус.

Зазначимо, що систему військово-цивільних адміністрацій у відповідних районах та населених пунктах Донецької та Луганської областей було утворено на підставі Указу Президента України від 13.08.2015[287].

Відповідно до нього було утворено військово-цивільні адміністрації:

- районні у Донецькій області – Артемівську, Володарську, Костянтинівську, Тельманівську, Ясинуватську;
- населених пунктів – міст Рубіжне, Лисичанськ, Новодружеськ і Привілля Луганської області.

У зв'язку з уведенням воєнного стану через повномасштабну збройну агресію рф проти України та утворенням військових адміністрацій цивільно-військові адміністрації було трансформовано у військові адміністрації, а єдиною військово-цивільною адміністрацією нині є Тельманівська районна військово-цивільна адміністрація Донецької області.

6.2.6. Військові адміністрації

До системи органів виконавчої влади в Україні потрібно відносити також **військові адміністрації,** утворення яких передбачено Законом України «Про правовий режим воєнного стану»[288].

Відповідно до ст. 4 цього Закону, було встановлено можливість утворення військових адміністрацій як тимчасових державних органів для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян, на територіях, на яких введено воєнний стан.

> Компетенцію військових адміністрацій було визначено у статтях 10, 15 Закону[289]. Так, обласні та/або районні військові адміністрації поряд зі здійсненням повноважень відповідних місцевих державних адміністрацій (у тому числі делегованих) на відповідній території виконують усі повноваження відповідно обласних та/або районних рад, керують виконавчими апаратами цих рад, комунальними підприємствами, установами та організаціями, здійснюють управління об'єктами спільної власності територіальних громад таких району та/або області, а також здійснюють повноваження у сфері бюджетних, земельних, екологічних, житлово-комунальних, торговельних, фінансових та інших відносин, які ретельно визначено в ч. 3 ст. 15 закону, а обласні військові адміністрації також приймають рішення про розміщення місць тимчасового зберігання відходів від руйнувань, зумовлених бойовими діями, терористичними актами, диверсіями або проведенням робіт з ліквідації їх (ч. 5 ст. 15).

[287] Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text

[288] Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text

[289] Там само.

> Своєю чергою, військові адміністрації населених пунктів здійснюють усі повноваження відповідних сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад та/або їх виконавчих органів, повноваження сільських, селищних, міських голів, а також здійснюють повноваження з вирішення питань забезпечення ефективного використання природних, трудових і фінансових ресурсів, наповнення та виконання відповідного бюджету, управління об'єктами житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, транспорту і зв'язку, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, надання допомоги власникам квартир (будинків) в їх відбудові у разі пошкодження в результаті проведення бойових дій, терористичних актів, диверсій, управління закладами освіти, освітніх, участь у мобілізаційній підготовці та цивільному захисті, природоресурсних, вивозу побутових відходів, організації ринків, роботи пасажирського транспорту та інших відносин, прийняття рішень про обстеження будівель і споруд, пошкоджених унаслідок бойових дій, прийняття рішень про демонтаж будівель і споруд, перелік яких визначено у ч. 2 ст. 15 цього Закону, а також здійснюють делеговані повноваження органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законами України[290].

За ч. 2 ст. 4 рішення про утворення військових адміністрацій приймається Президентом України за поданням обласних державних адміністрацій або військового командування.

Підставами утворення військових адміністрацій у населених пунктах у межах територій територіальних громад є нездійснення відповідно сільськими, селищними, міськими радами та/або їхніми виконавчими органами, та/або сільськими, селищними, міськими головами покладених на них Конституцією та законами України повноважень, а районних, обласних військових адміністрацій – не скликання сесії відповідно районної, обласної ради у встановлені Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні»[291] строки або припинення їхніх повноважень згідно із законом, або для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку.

Відповідно до ст. 4 зазначеного Закону, спрямування, координацію та контроль за діяльністю обласних військових адміністрацій із питань забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб Збройних Сил України, а з інших питань – Кабінет Міністрів України у межах своїх повноважень, а районних військових адміністрацій, окрім зазначених органів, – також обласні державні (обласні військові) адміністрації у межах своїх повноважень[292].

На відміну від підстав ліквідації військово-цивільних адміністрацій (припинення повноважень через відкриття першої сесії новообраної

[290] Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text

[291] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[292] Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text

ради, введення воєнного стану і утворення військових адміністрацій відповідного рівня) підставами ліквідації військових адміністрацій визначено припинення їхніх повноважень унаслідок припинення воєнного стану через сплив строку, на який його було введено, чи дострокового скасування воєнного стану.

Задля забезпечення відсічі повномасштабній збройній агресії проти України, яку рф розпочала 24 лютого 2022 р., Президент України для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку постановив утворити на базі обласних, Київської міської та районних державних адміністрацій відповідно обласні, Київську міську та районні військові адміністрації[293].

Зауваження

30 березня 2022 р. Глава держави постановив утворити Авдіївську міську Покровського району, Вугледарську міську Волноваського району, Мар'їнську міську Покровського району, Очеретинську селищну Покровського району, Світлодарську міську Бахмутського району, Слов'янську міську Краматорського району, Торецьку міську Бахмутського району, а також новоутворену Дружківську міську військові адміністрації Донецької області на базі раніше функціонуючих військово-цивільних адміністрацій населених пунктів Донецької області[294].

6.2.7. Територіальні органи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади

Для реалізації повноважень міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці можуть утворюватися **територіальні органи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади.**

Основні засади статусу, порядку утворення та припинення територіальних органів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади визначено відповідно статтями 13 та 21 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»[295], а обсяг і межі цих органів компетенції деталізовано в затвердженому урядом України Типовому положенні про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади[296].

[293] Про утворення військових адміністрацій : Указ Президента України від 24.02.2022 № 68/2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68/2022#Text

[294] Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Донецькій області : Указ Президента України від 30.03.2022 № 188/2022. URL: https://www.president.gov.ua/documents/1882022-41917

[295] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[296] Типове положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади : Постанова КМУ від 25.11.2011 № 563. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/563-2011-%D0%BF#Text

Територіальні органи центральних органів виконавчої влади може бути утворено в межах граничної чисельності державних службовців та працівників відповідного центрального органу виконавчої влади і коштів, передбачених на його утримання: як юридичні особи публічного права або як структурні підрозділи апарату цього ЦОВВ, що не мають статусу юридичної особи, або як відокремлені підрозділи, що не мають статусу юридичної особи.

Відповідно до ст. 13 Закону[297], територіальні органи міністерства може бути утворено, реорганізовано або ліквідовано за поданням міністра Кабінету Міністрів України та за погодженням із КМУ, а територіальні органи інших центральних органів виконавчої влади, згідно зі ст. 21 цього Закону, – за погодженням із міністром, який спрямовує та координує діяльність такого центрального органу виконавчої влади, та Кабінетом Міністрів України.

Як ми вже зазначали в п. 6.2.4, міністерства можуть утворювати територіальні органи в АРК, областях, містах Києві та Севастополі, районах, районах у містах, містах обласного, республіканського (АРК) значення та як міжрегіональні (повноваження яких поширюються на декілька адміністративно-територіальних одиниць) територіальні органи. У процедурі утворення територіального органу міністр затверджує положення про цей орган та його структуру, а державний секретар призначає керівника та заступників керівника територіального органу, затверджує штатний розпис та кошторис цього органу.

Відповідно до ст. 21^1 Закону[298], як відокремлені підрозділи, що не мають статусу юридичної особи, але з окремим балансом, рахунками в органах, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів, печаткою та бланком зі їх найменуванням та із зображенням Державного герба України, може бути утворено, ліквідовано, реорганізовано територіальні органи центральних органів, які реалізують державну митну та державну податкову політику, за погодженням з міністром, який спрямовує та координує діяльність цих центральних органів виконавчої влади.

Відповідно до Схеми спрямування і координації діяльності центральних органів виконавчої влади, Кабінетом Міністрів України через відповідних членів Кабінету Міністрів України[299] міністром, який спрямовує діяльність Державної податкової служби України та Державної митної служби України, є міністр фінансів.

[297] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[298] Там само.

[299] Схема спрямування і координації діяльності центральних органів виконавчої влади Кабінетом Міністрів України через відповідних членів Кабінету Міністрів України : Постанова КМУ від 20.10.2019 № 879. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/879-2019-%D0%BF#Text

Згідно з Типовим положенням про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади[300], такі органи відповідно до покладених на них завдань: надають адміністративні послуги; здійснюють державний нагляд (контроль); управляють об'єктами державної власності в межах, визначених законодавством; узагальнюють практику застосування законодавства з питань, що належать до їхньої компетенції, готують та вносять в установленому порядку пропозиції щодо його вдосконалення; здійснюють інші повноваження, визначені законами України.

6.3. Класифікація органів виконавчої влади

Розглянуті функціонуючі в Україні органи виконавчої влади можна класифікувати за різними ознаками: за ієрархією (місцем) у системі органів виконавчої влади, за ініціативою з утворення, за порядком утворення, за порядком прийняття рішень та організації діяльності, за характером компетенції, за територією діяльності, за періодом діяльності.

За ієрархією (місцем) у системі ОВВ:

- **вищий ОВВ** – Кабінет Міністрів України;
- **центральні ОВВ** – міністерство, служба, агентство, інспекція, бюро, комітет, комісія;
- **місцеві ОВВ** – Рада міністрів АРК, міністерства АРК, республіканські комітети АРК, місцеві (обласні, районі та населених пунктів) державні, військово-цивільні та військові адміністрації;
- **територіальні ЦОВВ** – самостійні юридичні особи публічного права, структурні підрозділи апарату ЦОВВ, що не мають статусу юридичної особи, юридичні особи публічного права, відокремлені підрозділи, що не мають статусу юридичної особи, територіальні органи органів виконавчої влади АРК.

За ініціативою з утворення ОВВ:

- **утворені вищим до них ОВВ** – ЦОВВ, які утворено КМУ (міністерства, служби, агентства, інспекції, бюро тощо), територіальні органи, які утворено ЦОВВ[301, 302], тощо.
- **утворені органом (особою), яку не включено в систему ОВВ,** – Президент України щодо деяких ОВВ (Антимонопольний комітет України, Держприкордонслужба України, НКЦПФР, військово-цивільні та військові адміністрації тощо)[303, 304, 305, 306, 307].

[300] Типове положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади : Постанова КМУ від 25.11.2011 № 563. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/563-2011-%D0%BF#Text

[301] Про утворення територіальних органів Державної податкової служби : Наказ ДПС України від 30.09.2020 № 529. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0529912-20#Text

[302] Про утворення територіальних органів Національної поліції та ліквідацію територіальних органів Міністерства внутрішніх справ : Постанова КМУ від 16.09.2015 № 730. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/730-2015-%D0%BF#Text

За порядком утворення ОВВ:

- **новоутворені ОВВ** – Мінстратегпром, Бюро економічної безпеки України, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку[308309];
- **реорганізовані ОВВ** – Міністерство цифрової трансформації України реорганізовано шляхом перетворення з Державного агентства з питань електронного урядування; Міністерство у справах ветеранів, тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України шляхом приєднання Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб до Міністерства у справах ветеранів із перейменуванням останнього[310].

За порядком прийняття рішень та організації діяльності ОВВ:

- **колегіальні** – КМУ (ч. 3 ст. 3 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»[311]) та деякі ЦОВВ (ст. 6, 6[1] Закону України «Про Антимонопольний комітет України»[312]; ст. 1 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг[313]);

[303] Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку : Указ Президента України від 23.11.2011 № 1063/2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1063/2011#Text

[304] Про Антимонопольний комітет України : Закон України 26.11.1993 № 3659-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12#Text

[305] Про утворення військово-цивільних адміністрацій : Указ Президента України від 13.08.2015 № 472. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/472/2015/ed20150813#Text

[306] Про утворення військових адміністрацій : Указ Президента України від 24.02.2022 № 68/2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68/2022#Text

[307] Про призначення С. Дейнека Головою Державної прикордонної служби України : Указ Президента України 13.06.2019 № 403/2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/403/2019#Text

[308] Про утворення Міністерства з питань стратегічних галузей промисловості України : Постанова КМУ від 22.07.2020 № 624. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/624-2020-%D0%BF#Text

[309] Про утворення Бюро економічної безпеки України : Постанова КМУ від 12.05.2021 № 510. URL: https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-utvorennya-byuro-ekonomichnoyi-a510

[310] Деякі питання оптимізації системи центральних органів виконавчої влади : Постанова КМУ від 02.09.2019 № 829.URL: https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-optimizaciyi-sistem-829

[311] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[312] Про Антимонопольний комітет України : Закон України 26.11.1993 № 3659-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12#Text

[313] Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг : Закон України 22.09.2016 № 1540-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-19#Text

• **єдиноначальні** – міністерство (стаття 2, 6, 8, 18 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»[314]), інші ЦОВВ (ст. 19 цього Закону[315]), територіальні органи ЦОВВ – пункт 10 Типового положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади[316].

За характером компетенції ОВВ:

• **ОВВ загальної компетенції** – КМУ, місцеві державні адміністрації, військово-цивільні та військові адміністрації;

• **ОВВ міжгалузевої компетенції** – (Мінекономіки[317], Мінюст[318], Міністерство освіти та науки України[319], Мінстратегпром[320], Державна регуляторна служба України[321] та ін.);

• **ОВВ галузевої компетенції** – (Міністерство охорони здоров'я України[322], Міністерство соціальної політики України[323], Пенсійний фонд України[324], Державна податкова служба України[325], Державна міграційна служба України[326] та ін.);

• **ОВВ спеціальної компетенції** – (Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України[327] та ін.).

[314] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[315] Там само.

[316] Типове положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади : Постанова КМУ від 25.11.2011 № 563. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/563-2011-%D0%BF#Text

[317] Положення про Міністерство економіки України : Постанова КМУ від 17.02.2021 № 124.URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF#n10

[318] Положення про Міністерство юстиції України : Постанова КМУ від 02.07.2014 № 228. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text

[319] Положення про Міністерство освіти і науки України : Постанова КМУ від 16.10.2014 № 630. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2014-%D0%BF#Text

[320] Про утворення Міністерства з питань стратегічних галузей промисловості України : Постанова КМУ від 22.07.2020 № 624. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/624-2020-%D0%BF#Text

[321] Положення про Державну регуляторну службу України : Постанова КМУ від 24.12.2014 № 724. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/724-2014-%D0%BF#n7

[322] Положення про Міністерство охорони здоров'я України : Постанова КМУ від 25.03.2015 № 267. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/267-2015-%D0%BF#Text

[323] Там само.

[324] Положення про Пенсійний фонд України : Постанова КМУ від 23.07.2014 № 280. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280-2014-%D0%BF#Text

[325] Про затвердження положень про Державну податкову службу України та Державну митну службу України : Постанова КМУ від 06.03.2019 № 227. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/227-2019-%D0%BF#Text

[326] Положення про Державну міграційну службу України : Постанова КМУ від 20.08.2014 № 360. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/360-2014-%D0%BF#Text

[327] Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України : Закон України 23.02.2006 № 3475-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3475-15#Text

За територією діяльності ОВВ:

• **загальнодержавні** – Кабінет Міністрів України, центральні органи виконавчої влади;

• **міжрегіональні** – територіальні управління НАБУ, територіальні органи Національної поліції (Департамент боротьби з наркозлочинністю)[328], міжрегіональні територіальні управління Міністерства юстиції України[329];

• **регіональні** – Рада міністрів АРК, обласні та міст Києва та Севастополя місцеві державні, військово-цивільні та військові адміністрації[330, 331, 332, 333];

• **місцеві** – районні державні адміністрації, військово-цивільні та військові адміністрації населених пунктів[334, 335, 336].

За періодом діяльності ОВВ:

• **постійні** – Кабінет Міністрів України, ЦОВВ, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг[337, 338, 339];

• **тимчасові** – військово-цивільні та військові адміністрації[340, 341].

Отже, систему органів виконавчої влади в Україні завдяки функціональному призначенню виконавчої влади, змісту та обсягу їхньої компетенції слід визначати основною складовою частиною системи суб'єктів публічного адміністрування та презентувати так:

[328] Про утворення територіального органу Національної поліції : Постанова КМУ від 29.04. 2020 № 322. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-2020-%D0%BF#Text

[329] Деякі питання територіальних органів Міністерства юстиції : Постанова КМУ від 09.10.2019 № 870. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/870-2019-%D0%BF#Text

[330] Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим : Закон України від 16.06.2011 № 3530-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3530-17#Text

[331] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

[332] Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text

[333] Про утворення військово-цивільних адміністрацій : Указ Президента України від 13.08.2015 № 472. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/472/2015/ed20150813#Text

[334] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

[335] Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text

[336] Про утворення військово-цивільних адміністрацій : Указ Президента України від 13.08.2015 № 472. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/472/2015/ed20150813#Text

[337] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[338] Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text

[339] Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг : Закон України від 22.09.2016 № 1540-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-19#Text

[340] Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text

[341] Про утворення військово-цивільних адміністрацій : Указ Президента України від 13.08.2015 № 472. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/472/2015/ed20150813#Text

• **Кабінет Міністрів України** – вищий постійно діючий колегіальний ОВВ загальної компетенції, яка поширюється на всю територію України;

• **міністерства, служби, агентства, інспекції, бюро, комітети, фонди, комісії та інші** – центральні постійно діючі колегіальні та єдиноначальні ОВВ міжгалузевої, галузевої та спеціальної компетенції (чи зі спеціальним статусом), компетенція яких поширюється на всю територію України;

• **Рада міністрів АРК та Республіканські комітети АРК** – регіональні чи місцеві постійно діючі колегіальні чи єдиноначальні ОВВ загальної, міжгалузевої та галузевої компетенції, особливий статус яких у системі ОВВ України визначено через автономний статус АРК;

• **місцеві державні адміністрації, військово-цивільні адміністрації, військові адміністрації** – регіональні чи місцеві постійно (МДА) чи тимчасово (ВЦА та ВА) діючі ОВВ загальної компетенції;

• **територіальні органи центральних органів виконавчої влади та органів виконавчої влади АРК** – міжрегіональні, регіональні, місцеві органи центральних ОВВ міжгалузевої та галузевої компетенції, утворені як юридичні особи публічного права або без такого статусу як структурні підрозділи апарату ЦОВВ чи відокремлені підрозділи ЦОВВ.

Глава 7
Органи місцевого самоврядування як суб'єкти публічного адміністрування

(Радишевська О.Р.)

Література: Радишевська О.Р. Адміністративне право України в умовах європеїзації. Київ : Талком, 2020. 720 с.; Європейська хартія місцевого самоврядування. Конгрес місцевих і регіональних влад Ради Європи. Страсбург, 2017. 62 с.; Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування : монографія. Львів : Літопис, 2002. 192 с.; Муніципальна реформа в контексті євроінтеграції України: позиція влади, науковців, профспілок та громадськості. Київ : АПСВТ, 2020. 300 с.; Конституційне право : підручник / за заг. ред. М. Козюбри. Київ : Ваіте, 2021. С. 411–430.

7.1. Конституційно-правова природа місцевого самоврядування

До суб'єктів публічного адміністрування, з огляду на публічний характер функцій та повноважень, що вони виконують, належать також органи місцевого самоврядування. Основні принципи організації, система та особливості адміністративно-правового статусу органів місцевого самоврядування проголошені Радою Європи у Європейській хартії місцевого самоврядування від 15.10.1985, врегульовані Конституцією України та положеннями Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 № 280/97-ВР та ін.

Важливо!

Неодноразово питання функціонування місцевого самоврядування були предметом аналізу Конституційного Суду України[342]. Так, у Рішенні від 13.07.2001 Суд обґрунтовано розкрив публічну природу місцевого самоврядування в Україні[343].

[342] Наприклад: У справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень ч. 2 ст. 19, ст. 144 Конституції України, ст. 25, ч. 14 ст. 46 частин 1, 10 ст. 59 Закону № 280/97-ВР (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування) : Рішення Конституційного Суду України від 16.04.2009 № 7-рп/2009. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-09; У справі про граничний вік перебування на державній службі та на службі в органах місцевого самоврядування : Рішення Конституційного Суду України від 16.10.2007. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-07#Text

[343] У справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо офіційного тлумачення термінів «район» та «район у місті», які застосовуються в п. 29 частини першої ст. 85, частині п'ятій ст. 140 Конституції України, і поняття «організація управління районами в містах», яке вживається в частині п'ятій ст. 140 Конституції України та в частині першій ст. 11 Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», а також щодо офіційного тлумачення положень п. 13 частини першої ст. 92 Конституції України, п. 41 частини першої ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» стосовно повноваження міських рад самостійно вирішувати питання утворення і ліквідації районів

> Функціонування і розвиток місцевого самоврядування є визначальними для будь-якої демократичної держави. Форми місцевого самоврядування у кожній державі зумовлюються її політичним, територіальним устроєм, історичними, національними, економічними та іншими ознаками. Україна є суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою (ст. 1 Конституції України). Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (ст. 5). В Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування (ст. 7). Місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах законодавства України (ст. 140).

Зазначені конституційні положення свідчать, що Україна не лише закріплює гарантії місцевого самоврядування, а й визнає його однією з фундаментальних засад демократичного устрою держави і громадянського суспільства.

Єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює її безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування.

Муніципальна влада не є державною, а органи місцевого самоврядування не належать до системи органів державної влади та не підпорядковуються їм. Водночас служба в органах місцевого самоврядування є публічною (муніципальна служба), а функції, що виконують органи місцевого самоврядування, – владно-управлінськими.

За визначенням О. Батанова, **муніципальна влада** – це легітимне, визнане та гарантоване державою публічно-самоврядне волевиявлення територіальної громади щодо здійснення її функцій та повноважень, спрямованих на реалізацію прав і свобод людини та громадянина і вирішення питань місцевого значення шляхом прийняття та реалізації правових актів у порядку, передбаченому Конституцією та законами України, а також нормативними актами місцевого самоврядування[344].

У розумінні Європейської хартії місцевого самоврядування (ст. 3) **місцеве самоврядування** є правом і спроможністю органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання й управління суттєвою часткою суспільних справ, які належать до їхньої компетенції, в інтересах місцевого населення.

На конституційному рівні визначення **місцевого самоврядування** здійснюється дещо в інший спосіб: це право територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів

у місті (справа про адміністративно-територіальний устрій) : Рішення Конституційного Суду України № 11-рп/2001 від 13.07.2001. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-01#Text (дата звернення: 05.06.2022)

[344] Батанов О.В. Муніципальна влада в Україні: конституційно-правові проблеми організації та функціонування : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2011. С. 8.

кількох сіл, селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України (ст. 140 Конституції України). Отже, суб'єкт місцевого самоврядування повинен мати не лише *право,* а й *спроможність* виконувати власні та делеговані функції публічної адміністрації.

Важливо!

Проте в деяких випадках конституційне право територіальних громад на місцеве самоврядування може бути обмеженим, зокрема в період воєнного стану. Так, можуть бути утворені **військові та військово-цивільні адміністрації** як тимчасовий вимушений захід з елементами військової організації управління для забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення в районі відсічі збройної агресії російської федерації.

Водночас можливе і надання органам місцевого самоврядування **додаткових повноважень**, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки державної незалежності України, її територіальної цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень.

7.2. Основні ознаки та принципи утворення і функціонування органів місцевого самоврядування

Суттєві **характеристики** органу місцевого самоврядування:

- **правова автономія**: право на судовий захист для забезпечення власних повноважень і дотримання конституційних принципів самоврядності;
- **організаційна автономія**: право самостійно визначати внутрішню структуру, яка має відповідати місцевим потребам і забезпечувати ефективне адміністрування, не підпорядковуватися іншим органам, а контроль за його діяльністю можливий лише за умови забезпечення законності і дотримання принципів місцевого самоврядування;
- **матеріальна автономія**: право володіти та розпоряджатися власним майном, достатнім для вирішення питань місцевого значення;
- **фінансова автономія**: право володіти і розпоряджатися фінансовими ресурсами, достатніми для здійснення владно-управлінських функцій.

Органи місцевого самоврядування в Україні утворюються та функціонують на таких **принципах**:

- народовладдя та верховенства права;
- законності;
- гласності;
- колегіальності;

- поєднання місцевих і загальнодержавних інтересів;
- виборності;
- правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності;
- підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами їхніх органів і посадових осіб;
- державної підтримки та гарантії місцевого самоврядування;
- судового захисту прав місцевого самоврядування.

У цілому організаційно-правові та функціональні принципи місцевого самоврядування в Україні відповідають європейським правовим стандартам, зокрема європейським **принципам належного врядування**. Однак підкреслимо, що в умовах набуття Україною статусу кандидата на членство в ЄС питання місцевого самоврядування залишаються на розсуд суверена.

Приклад

У рішенні ЄСПЛ від 20.10.2011 у справі «Рисовський проти України» (заява № 29979/04) суд наголосив на особливій важливості принципів належного врядування. Вони передбачають, що у разі, коли йдеться про питання публічного інтересу, зокрема якщо справа впливає на такі основоположні права людини, як майнові права, публічні органи повинні діяти вчасно та в належний і якомога послідовний спосіб (див. рішення у справах «Беєлер проти Італії», «Онер'їлдіз проти Туреччини», «Москаль проти Польщі»). На публічні органи (органи місцевого самоврядування) покладено обов'язок запровадити внутрішні адміністративні процедури, які посилять прозорість і ясність їхніх дій, мінімізують ризик помилок і сприятимуть правовій визначеності у правовідносинах.

7.3. Правова основа формування та діяльності органів місцевого самоврядування

Правовою основою формування та діяльності органів місцевого самоврядування в Україні як суб'єктів публічної адміністрації, зокрема, є:

Законодавчі акти:

- Конституція України;
- Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 № 280/97-ВР;
- Закон України «Про адміністративну процедуру» від 17.02.2022 № 2073-IX;
- Виборчий кодекс України від 19.12.2019 № 396-IX;
- Закон України «Про статус депутатів місцевих рад» від 11.07.2002 № 93-IV;
- Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 № 2493-III;

- Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05.02.2015 № 157-VIII;
- Закон України «Про асоціації органів місцевого самоврядування» від 16.04.2009 № 1275-VI;
- Закон України «Про органи самоорганізації населення» від 11.07.2001 № 2625-III;
- Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розвитку інституту старост» від 14.07.2021 № 1638-IX;
- Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану» від 12.05.2022 № 2259-IX;
- Закон України «Про військово-цивільні адміністрації» від 03.02.2015 № 141-VIII;
- Закон України «Про правовий режим воєнного стану» від 12.05.2015 № 389-VIII тощо.

Міжнародні правові акти:

- Європейська хартія місцевого самоврядування від 15.10.1985;
- Всесвітня декларація місцевого самоврядування від 26.09.1985;
- Європейська хартія міст від 18.03.1992;
- Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої (ратифікована Законом України № 1678-VII від 16.09.2014);
- Рамкова конвенція про захист національних меншин від 01.02.1995;
- Європейська ландшафтна конвенція від 20.10.2000;
- Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними громадами або органами влади від 21.05.1980;
- Конвенція про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні від 05.02.1992 тощо.

Підзаконні нормативно-правові акти:

- розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в України» від 01.04.2014 № 333-р;
- постанова Верховної Ради України «Про утворення та ліквідацію районів» від 17.07.2020 № 807-IX;
- рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про заходи державної регіональної політики на підтримку децентралізації влади», уведене в дію Указом Президента України від 29.04.2021 № 180/2021 тощо.

Локальні нормативно-правові акти:

- статути територіальних громад сіл, селищ, міст;
- положення про органи самоорганізації населення;
- регламенти місцевих рад;
- положення про старосту;
- положення про департаменти, управління, відділи, виконавчі органи місцевих рад тощо.

Важливо!

Сукупність усіх нормативно-правових актів, які закладають юридичну основу функціонування органів місцевого самоврядування, утворює **муніципальне право**. Указана галузь права є частиною (елементом) Особливого адміністративного права. В основі обґрунтування належності муніципального права України до **Особливого адміністративного права** лежать такі висновки:

- муніципальна влада, яка реалізується через суб'єктів місцевого самоврядування, є частиною поняття публічної влади, що є висхідною категорією адміністративного права;
- адміністративно-правова реформа в напрямі децентралізації (функціональної, фінансової, територіальної) стосується всіх суб'єктів публічної влади, у тому числі й місцевого самоврядування;
- до предмета адміністративного права входить правове регулювання всіх суспільних відносин, що виникають за участю суб'єктів публічного адміністрування (або інших осіб, яким делеговано виконання владно-управлінських функцій) для реалізації прав людини в публічній сфері;
- методу правового регулювання муніципального права притаманні ті ж ознаки, що й адміністративному праву (імперативність з елементами диспозитивності);
- завдання і функції, що покладені на суб'єктів місцевого самоврядування, мають публічно-владний управлінський характер і здійснюються в публічно-правовій сфері;
- повноваження суб'єктів місцевого самоврядування спрямовані на забезпечення інтересів територіальної громади (їхніх об'єднань), що є складником категорії «публічний інтерес»;
- організація їхньої внутрішньої та зовнішньої діяльності базується на інституційних і функціональних принципах діяльності суб'єктів публічного адміністрування;
- служба в органах місцевого самоврядування має спільні системоутворювальні риси з державною службою, що входить до більш широкого поняття «публічна служба»;
- суб'єкти місцевого самоврядування для реалізації визначених у чинному законодавстві завдань використовують об'єкти матеріально-технічного світу, що входять до поняття «публічне майно»;
- інструментами діяльності суб'єктів місцевого самоврядування є інструменти діяльності суб'єктів публічного адміністрування;
- діяльність суб'єктів місцевого самоврядування спрямована на реалізацію людиною (членом територіальної громади) її суб'єктивних прав, зокрема через надання муніципальних послуг, що є складовою поняття «публічні послуги», у яких існують єдині стандарти;
- суб'єкти місцевого самоврядування поряд з органами державної влади керуються у своїй діяльності єдиними процедурними принципами, метою яких є забезпечення права на належну адміністрацію;
- існує єдиний порядок відшкодування суб'єктами публічного адміністрування завданої особі шкоди у зв'язку з виконанням нею владно-управлінських функцій;

- звернення осіб до суб'єктів місцевого самоврядування здійснюється у єдиному порядку заявного провадження, як і до інших суб'єктів публічного адміністрування;
- адміністративний перегляд рішень суб'єктів місцевого самоврядування здійснюється за єдиними процедурами, як і інших суб'єктів публічного адміністрування;
- судовий перегляд рішень, дій (бездіяльності) усіх суб'єктів публічного адміністрування здійснюється у єдиному порядку адміністративного судочинства;
- до навчальної дисципліни «Адміністративне право» входить блок питань, що стосуються статусу суб'єктів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права і адміністративно-правових відносин;
- підготовка майбутніх юристів за спеціалізацією «Право» здійснюється наскрізно, не виділяючи окремо знань і навичок, що стосуються діяльності органів державної влади, тощо.

7.4. Система суб'єктів місцевого самоврядування

До **системи суб'єктів** місцевого самоврядування належать:

- територіальна громада;
- об'єднана територіальна громада;
- сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі створення) рада;
- сільський, селищний, міський, районний в місті (у разі створення) голова;
- виконавчі комітети сільської, селищної, міської, районної в місті (у разі створення) ради;
- староста;
- районна та обласна рада;
- голова районної та обласної ради;
- виконавчі апарати районної та обласної ради;
- органи самоорганізації населення.

7.4.1. Територіальна громада

Територіальна громада – це жителі, об'єднані постійним місцем проживання в межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, що мають єдиний адміністративний центр.

Приклад

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. 6) передбачає порядок добровільного об'єднання територіальних громад сусідніх сіл в одну сільську громаду зі створенням єдиних органів місцевого самоврядування та обранням єдиного сільського голови. Таке об'єднання громад у сільську громаду і вихід з її складу відбувається за рішенням місцевих референдумів. Зважаючи на викладене, у Рішенні від 18.06.2002 Конституційний Суд України дійшов висновку, що питання організації місцевого самоврядування, які не врегульовані

Конституцією України, зокрема умови та порядок об'єднання або роз'єднання територіальних громад сіл, селищ, міст, визначаються законом (ст. 146 Конституції України)[345].

Територіальну громаду **характеризують:**

- **територіальність** – проживання жителів у межах адміністративно-територіальних одиниць – села, селища, міста (ст. 140 Конституції України);
- **інтегративність** – виникає із моменту створення адміністративно-територіальної одиниці на основі об'єднання жителів певної території;
- **установчий характер** – обирає органи місцевого самоврядування (депутатів рад, головних посадових осіб (ст. 141 Конституції України);
- **майновий характер** – виступає суб'єктом права комунальної власності (ст. ст. 142, 143 Конституції України);
- **фіскальність** – до бюджету територіальної громади сплачуються податки і збори (ст. 67 Конституції України).

В Україні існують чотири **види територіальних громад**:

- територіальна громада села (жителів кількох сіл);
- територіальна громада селища;
- територіальна громада міста;
- територіальна громада району в місті.

Принцип первинності територіальної громади в системі суб'єктів місцевого самоврядування передбачає природне право територіальної громади на самостійне розв'язання питань місцевого життя в межах, визначених Конституцією та законами України. Водночас територіальна громада наділена позитивними правами і несе юридичну відповідальність за їхню реалізацію.

Приклад

У постанові Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 10.02.2020 у справі № 385/42/18 позивачка обґрунтовує звернення до суду саме з підстав порушення її прав як члена територіальної громади на якісну та ефективну медичну допомогу під час скорочення районною радою посад і чисельності медичних працівників комунального закладу охорони здоров'я. Адже саме практична реалізація права на охорону здоров'я населення, яке проживає на певній території – села, селища чи міста, району чи області, відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», покладається на органи місцевого самоврядування.

[345] У справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 140 Конституції України (справа про об'єднання територіальних громад) : Рішення Конституційного Суду України від 18.06.2002 № 12-рп/2002. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-02#Text

Також у постанові від 13.12.2019 у справі № 461/1824/15-а Верховним Судом зроблено висновок про невід'ємне право людини на охорону здоров'я: реалізація цього права є пріоритетним напрямом діяльності держави й органів місцевого самоврядування та сферою особливого регулювання, що передбачає утворення і фінансування розгалуженої системи закладів охорони здоров'я на всіх рівнях, зокрема й базовому – у територіальних громадах сіл, селищ і міст[346].

Отже, органи місцевого самоврядування, зокрема територіальна громада, мають **повноваження:**

1) **власні повноваження** – це повноваження органу місцевого самоврядування, що закріплені за суб'єктами публічного адміністрування та стосуються вирішення питань місцевого значення, які законом прямо віднесені до його відання і не належать до відання жодного з органів державної влади.

Територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування (ст. 143 Конституції України):

- управляють майном, що перебуває в комунальній власності;
- затверджують програми соціально-економічного, культурного розвитку;
- затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їхнє виконання;
- установлюють місцеві податки і збори відповідно до закону;
- забезпечують проведення місцевих референдумів і реалізацію їхніх результатів;
- утворюють, реорганізовують і ліквідовують комунальні підприємства, організації й установи, а також здійснюють контроль за їхньою діяльністю;
- вирішують інші питання місцевого значення.

Приклад

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 12.02.2020 у справі № 813/1368/18 сформовано висновок, що якщо предметом спору є рішення органу місцевого самоврядування, прийняте на виконання від імені територіальної громади функції управління закладами охорони здоров'я, і таке рішення впливає не лише на права та інтереси позивачів як членів територіальної громади, а й інтереси територіальної громади в цілому, то в такій справі позивачі діють на захист публічного інтересу з метою судового контролю за публічними завданнями відповідного органу влади, а отже, вони скористалися правом, визначеним ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», на його оскарження в порядку адміністративного судочинства[347].

[346] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Касаційний адміністративний суд. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

[347] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Велика Палата. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

2) **делеговані повноваження** – це повноваження органів місцевого самоврядування, які за принципами правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності, доцільності та швидкості отримання необхідного результату тимчасово передаються для реалізації іншому суб'єкту публічного адміністрування. Як правило, вони стосуються вирішення питань загальнодержавного значення і пов'язані з виконанням функцій державної влади[348].

Приклад

У постанові Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 27.05.2020 у справі № 161/9749/17 зазначено, що під час винесення постанови про притягнення порушника до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 152 Кодексу України про адміністративні правопорушення та накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу в розмірі 340 грн, адміністративна комісія при Виконавчому комітеті Луцької міської ради здійснювала делеговані повноваження органу виконавчої влади та мала всі притаманні державному органу ознаки. Адже відповідно до пп. 4 п. «б» ч. 1 ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать делеговані повноваження щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення, віднесені законом до їх відання, а також утворення адміністративних комісій та комісій із питань боротьби зі злочинністю, спрямування їхньої діяльності тощо. У подальшому указана адміністративна комісія звернулася до державної виконавчої служби з метою примусового виконання цієї постанови про притягнення особи до адміністративної відповідальності, адже це є виключною компетенцією органу виконавчої влади[349].

Отже, право територіальної громади на місцеве самоврядування забезпечується правом кожного жителя на участь у ньому за належністю до відповідних територіальних громад. Тому територіальна громада поєднує в собі одночасно функції базової адміністративно-територіальної одиниці та функції основного носія місцевого самоврядування.

7.4.2. Сільська, селищна, міська, районна в місті рада

Сільська, селищна, міська, районна в місті рада – виборний орган місцевого самоврядування, який складається з депутатів і наділяється правом представляти інтереси територіальної громади, приймати від її імені рішення, здійснювати в її інтересах функції та повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією та законами України.

Адміністративно-правовий статус сільської, селищної, міської, районної в місті ради та їхніх депутатів визначається Конституцією України (ст. 143), законами України: «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про столицю України – місто-герой Київ» від 15.01.1999 № 401-XIV, «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 № 2493-III, «Про статус депутатів місцевих рад» від 11.07.2002 № 93-IV, «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» від 11.09.2003 № 1160-IV, «Про правовий режим воєнного стану», «Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської областей» від 16.09.2014 № 1680-VI тощо.

[348] Детальніше про делегування повноважень органам місцевого самоврядування див.: глава 9.

[349] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Касаційний адміністративний суд. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

Представницькими органами місцевого самоврядування **базового рівня** є **місцеві ради**:

- сільська рада;
- селищна рада;
- міська рада;
- районна в місті рада (у разі її створення).

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. ст. 25, 26) розрізняє загальну та виняткову компетенції місцевих рад. Під час здійснення **загальної компетенції** місцеві ради правомочні розглядати і вирішувати питання місцевого значення конкретної територіальної громади, віднесені Конституцією та законами України до їхнього відання.

Низка питань, які належать до компетенції місцевих рад, розглядається винятково на пленарних засіданнях ради, що й утворює **виняткову компетенцію** представницького органу. Вони стосуються:

- організації та діяльності місцевих рад та їхніх органів;
- організації самоврядування відповідної території;
- взаємодії рад відповідно із сільським, селищним, міським головою;
- соціально-економічного, культурного розвитку відповідної території.

Приклад

У постанові від 30.01.2019 Велика Палата Верховного Суду у справі № 803/413/18 указала на те, що відповідно до чинного законодавства депутат місцевої ради має право реалізувати свої права щодо внесення пропозицій для розгляду їх радою та її органами, пропозицій і зауважень до порядку денного засідань ради та її органів, порядку розгляду обговорюваних питань та їх суті, на розгляд ради та її органів пропозицій із питань, пов'язаних із його депутатською діяльністю. Отже, Суд уважає, що саме в такий спосіб депутат місцевої ради реалізує своє право на участь у діяльності ради та в прийнятті радою відповідних рішень. Таким чином, депутат ради законодавчо не наділений правом здійснювати представництво інтересів територіальної громади в судах. Для депутата встановлений особливий спосіб впливу як на прийняття рішень органом місцевого самоврядування, так і на життя мешканців відповідної адміністративно-територіальної одиниці[350].

[350] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Велика Палата. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

Сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі її створення) рада в межах своїх повноважень приймає рішення **у формі**:

- доручення;
- заяви;
- рішення.

7.4.3. Сільський, селищний, міський голова

Сільський, селищний, міський голова є головною посадовою особою територіальної громади села, селища, міста з представницьким мандатом, яку обирають шляхом таємного голосування на основі загального, рівного, прямого виборчого права строком на п'ять років.

Адміністративно-правовий статус сільського, селищного, міського голови визначається Конституцією України (ст. 141), Виборчим кодексом України (Книга четверта), законами України: «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. ст. 25, 26, 42, 59, 75, 79), «Про столицю України – місто-герой Київ», «Про службу в органах місцевого самоврядування», «Про засади запобігання і протидії корупції», «Про військово-цивільні адміністрації», «Про правовий режим воєнного стану» (ст. ст. 4, 9), Рішенням Конституційного Суду України від 06.07.1999 (справа про сумісництво посад народного депутата України і міського голови), Рішенням Конституційного Суду України від 20.05.2004 (справа про сумісництво посади сільського, селищного, міського голови з мандатом депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим).

Повноваження сільського, селищного, міського голови – це комплекс функцій його діяльності, спрямованих на вирішення окремих завдань місцевого самоврядування політичного, економічного, соціально-культурного, контрольного, організаційно-розпорядчого, кадрового, екологічного, інформаційного, оборонного та бюджетно-фінансового характеру.

Серед основних **функцій місцевого голови** виділимо такі:

- організація роботи ради, її сесій та органів, що вона утворює;
- забезпечення реалізації жителями територіальної громади форм безпосередньої (прямої) демократії;
- представництво територіальної громади у відносинах з іншими територіальними громадами та суб'єктами публічного адміністрування;
- керівництво виконавчим комітетом відповідної ради тощо.

Сільський, селищний, міський голова за здійснення повноважень несе **юридичну відповідальність** (адміністративну, кримінальну, цивільно-правову, дисциплінарну тощо) перед:

- державою;
- територіальною громадою;
- відповідною радою;
- юридичними та фізичними особами;
- органами виконавчої влади з питань здійснення делегованих повноважень.

Важливо!

Місцевий голова під час дії **воєнного стану** не несе відповідальності, у т. ч. кримінальної, за рішення, дії чи бездіяльність, негативні наслідки яких неможливо було передбачити або які охоплюються виправданим ризиком, за умови, що такі дії (бездіяльність) були необхідні для відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту.

Повноваження сільського, селищного, міського голови вважаються **достроково припиненими** в разі:

- його звернення з особистою заявою до ради;
- припинення його громадянства;
- набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;
- набрання законної сили рішенням суду про притягнення його до відповідальності за правопорушення, пов'язане з корупцією, яким накладено стягнення у вигляді позбавлення права займати посади або займатися діяльністю, що пов'язана з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування;
- набрання законної сили рішенням суду про визнання його активів або активів, набутих за його дорученням іншими особами або в інших передбачених цивільним законодавством випадках, необґрунтованими та їхнє стягнення в дохід держави;
- відкликання з посади за народною ініціативою;
- визнання його судом недієздатним, безвісно відсутнім або оголошення таким, що помер;
- його смерті;
- порушення Конституції або законів України, прав і свобод приватних осіб, незабезпечення здійснення наданих йому повноважень;
- у випадках, передбачених законодавством про воєнний стан.

Приклад

На територіях, на яких уведено **воєнний стан** і утворено тимчасові державні органи військового управління, начальником військової адміністрації може бути (але не обов'язково) відповідний сільський, селищний, міський голова. Якщо не прийнято рішення про утворення такого органу, то *голова одноособово* реалізує повноваження у сфері матеріально-технічного забезпечення та інформує про це начальника обласної військової адміністрації протягом 24 годин.

Отже, в Україні на базовому рівні місцевого самоврядування функціонує модель координації діяльності його суб'єктів «**сильний мер – сильна рада**», за якої голова відіграє важливу роль у вирішенні питань населеного пункту і в розвитку територіальної громади в цілому, адже його наділено широкими можливостями впливу на представницькі й виконавчі органи місцевого самоврядування, зокрема й в умовах спеціальних адміністративних режимів.

7.4.4. Виконавчі органи сільських, селищних, міських рад (у т. ч. виконавчі комітети)

Виконавчі органи рад (комітети, відділи, управління та інші органи) – це органи, які, відповідно до Конституції України та Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», створюються сільськими, селищними, міськими, районними в містах (у разі їх створення) радами для здійснення виконавчих функцій і повноважень місцевого самоврядування.

У сільських радах, що представляють територіальні громади, які налічують до *500 жителів*, за рішенням відповідної територіальної громади або сільської ради виконавчі комітети можуть не створюватися. У цьому разі виконавчо-розпорядчі функції (крім розпорядження земельними та природними ресурсами) здійснює голова ради одноособово.

Виконавчий комітет сільської, селищної, міської ради **уповноважений**:

- розглядати проєкти місцевих програм соціального, економічного та культурного розвитку, цільових програм, місцевого бюджету, проєкти рішень, які виносяться на розгляд відповідної ради;
- координувати діяльність відділів, управлінь та інших виконавчих органів ради, підприємств, установ і організацій, що належать до комунальної власності територіальної громади, заслуховувати звіти про роботу керівників;
- змінювати або скасовувати акти підпорядкованих йому відділів, управлінь, інших виконавчих органів ради, а також їхніх посадових осіб;
- здійснювати інші повноваження, делеговані йому державою.

Окрім загальних повноважень, виконавчий комітет має широке коло **спеціальних повноважень** за окремими напрямами своєї діяльності, такими як:

- соціально-економічний і культурний розвиток, планування та облік;
- бюджет, фінанси та ціни;

- управління комунальною власністю;
- житлово-комунальне господарство;
- будівництво;
- освіта, охорона здоров'я, культура, фізкультура і спорт;
- регулювання земельних відносин та охорони довкілля;
- соціальний захист населення;
- зовнішньоекономічна діяльність;
- оборонна робота;
- вирішення питань адміністративно-територіального устрою;
- забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян;
- відзначення державними нагородами, відзнаками Президента України та присвоєння почесних звань України.

Приклад

У постанові від 02.11.2021 у справі № 916/214/20 Велика Палата Верховного Суду, виходячи з аналізу положень законодавства про місцеве самоврядування та про рекламу, дійшла висновку про те, що виконавчий орган сільської, селищної, міської ради є органом, що надає дозвіл на розміщення зовнішньої реклами, вирішує питання, пов'язані з дозвільним контролем за розміщенням рекламних засобів, тобто здійснює контроль за дотриманням правил розміщення реклами, а отже, у межах своїх повноважень може приймати рішення про усунення порушень цих правил, зокрема рішення про зобов'язання розповсюджувача реклами демонтувати рекламний засіб, установлений без відповідного на те дозволу[351].

У постанові від 05.05.2022 у справі № 916/3445/19 Верховний Суд зазначив, що зовнішня реклама є об'єктом благоустрою, відповідно, у силу приписів ст. 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та ст. 16 Закону України «Про рекламу», до компетенції органів місцевого самоврядування належить питання регулювання правовідносин щодо розміщення зовнішньої реклами, і законодавством передбачено повноваження виконавчого комітету міської ради на прийняття Порядку, який би врегульовував правовідносини з питань видачі дозволів на розміщення реклами[352].

Під час **воєнного стану** військові адміністрації населених пунктів на відповідній території здійснюють повноваження зі скасування актів виконавчих органів відповідної ради, які не відповідають Конституції, законам України, іншим актам законодавства, рішенням відповідної ради, прийнятим у межах її повноважень.

7.4.5. Староста

Староста – це виборна посадова особа місцевого самоврядування, що обирається жителями села, селища, міста, розташованого

[351] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Велика Палата. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

[352] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Касійний адміністративний суд. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

на території відповідного старостинського округу, на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування в порядку, визначеному законом, і здійснює свої повноваження на постійній основі. Його правовий статус регулюється, зокрема, законами України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. 54[1]), «Про добровільне об'єднання територіальних громад» та ін.

Староста затверджується місцевою радою на строк її повноважень за пропозицією відповідного голови, що вноситься за результатами громадського обговорення (громадських слухань, зборів громадян тощо), проведеного в межах відповідного старостинського округу. Проте під час запровадження **воєнного стану** та в день набрання чинності актом Президента України про утворення військової адміністрації припиняються повноваження старост.

До виняткової компетенції місцевої ради належить утворення **старостинських округів** у складі одного або декількох населених пунктів (окрім адміністративного центру територіальної громади), на території якого (яких) проживає не менше *500 жителів*. Під час утворення старостинських округів ураховуються історичні, природні, етнічні, культурні та інші чинники, що впливають на їхній соціально-економічний розвиток та відповідної громади.

Приклад

Вінницька міська рада затвердила три старостинських округи: Вінницько-Хутірський (включає села Вінницькі Хутори, Писарівку та Щітки, загальна кількість населення – приблизно 9,5 тис осіб); Стадницький (включає села Стадницю, Великі Крушлинці, Малі Крушлинці та Гавришівку, загальна кількість мешканців – близько 6 тис осіб) та Деснянський (включає тільки селище Десна з населенням 1 300 осіб). Отже, територіальна громада села Десна матиме старосту у своєму селі, але навантаження цього старости буде набагато меншим порівняно з іншими старостами територіальних громад сусідніх населених пунктів.

Місцева рада затверджує **Положення про старосту**, у якому закріплює всі питання його діяльності. Положення одне для всієї територіальної громади, а отже, усі старости мають рівні права й обов'язки. Староста працює на постійній основі в апараті відповідної ради та її виконавчого комітету, а в разі обрання членом цього виконавчого комітету – у виконавчому комітеті ради.

Спеціальні повноваження старости:

- уповноважений діяти в інтересах жителів відповідного старостинського округу у виконавчих органах сільської, селищної, міської ради;
- вносить пропозиції і бере участь у пленарних засіданнях ради та засіданнях її постійних комісій із правом дорадчого голосу і гарантованого виступу;

- сприяє жителям у підготовці документів, що подаються до органів місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади;
- за рішенням відповідної ради надає адміністративні послуги та/або виконує окремі завдання адміністратора центру надання адміністративних послуг, а також учиняє нотаріальні дії;
- бере участь в організації виконання рішень інших суб'єктів місцевого самоврядування та у здійсненні контролю за їх виконанням;
- бере участь у підготовці пропозицій до проєкту місцевого бюджету, рішень, що стосуються майна територіальної громади, контролює їхнє використання;
- отримує інформацію, необхідну для здійснення повноважень;
- сприяє утворенню та діяльності органів самоорганізації населення, організації та проведенню загальних зборів, громадських слухань та інших форм безпосередньої участі громадян тощо.

Під час здійснення наданих повноважень староста є **відповідальним** і **підзвітним** сільській, селищній, міській раді та підконтрольним її голові.

7.4.6. Районні та обласні ради

Районні та обласні ради мають дещо іншу природу, ніж сільські, селищні, міські та районні в місті ради. Вони не є представницькими органами обласних і районних громад, адже законодавство України не визнає існування громад на рівні району та області і не розглядає їх як окремих суб'єктів. Тому обласні та районні ради є органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст у межах повноважень, визначених законами, а також повноважень, делегованих сільськими, селищними, міськими радами.

Представницькими органами місцевого самоврядування на **регіональному рівні** є:

- районна рада;
- обласна рада.

До **виняткової компетенції** обласних і районних рад віднесено:

- затвердження програм соціально-економічного та культурного розвитку відповідних областей і районів та контроль за їхнім виконанням;
- затвердження районних і обласних бюджетів, які формуються з коштів державного бюджету, для їхнього відповідного розподілу

між територіальними громадами або для виконання спільних проєктів, а також і з коштів, отриманих на договірних засадах і з місцевих бюджетів для реалізації спільних соціально-економічних і культурних програм;

- вирішення інших питань, віднесених до їхньої компетенції.

Приклад

Верховна Рада України 17.07.2020 прийняла постанову № 807-IX «Про утворення та ліквідацію районів», згідно з якою в Україні утворено 136 нових районів і ліквідовано 490 старих. Так фактично завершено один з етапів проведення адміністративної реформи – складової частини масштабного процесу децентралізації в Україні, адже профільного закону щодо особливостей формування адміністративно-територіального устрою в Україні й досі не прийнято.

Водночас місцеві загальні суди продовжать здійснювати розгляд справ у межах раніше чинного адміністративно-територіального устрою. Зокрема, у листі голови Ради суддів України від 22.07.2020 указується, що система судоустрою будується за принципами територіальності, спеціалізації та інстанційності, однак на практиці вона не завжди збігається з наявним поділом держави. Зміна адміністративно-територіального устрою може бути лише підставою для перегляду системи судоустрою в порядку, визначеному законодавством України.

У період дії **воєнного стану** в районі та області військові адміністрації утворюються у разі нескликання сесії відповідно районної, обласної ради у встановлені строки або припинення їхніх повноважень згідно із законом, або для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку. У разі прийняття рішення про утворення районних, обласних військових адміністрацій їх статусу набувають відповідно районні, обласні державні адміністрації, а голови районних, обласних державних адміністрацій стають їхніми начальниками.

7.4.7. Голова районної та обласної ради

Голова районної та обласної ради обирається відповідною радою з числа її депутатів у межах строку повноважень ради (п'ять років) шляхом таємного голосування.

Адміністративно-правовий статус голови районної та обласної ради визначається Конституцією України (ст. 141), законами України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. ст. 55, 79), Виборчим кодексом (Книга четверта), «Про службу в органах місцевого самоврядування», «Про засади запобігання і протидії корупції» тощо.

Особливостями адміністративно-правового статусу голови районної та обласної ради є те, що він:

- обирається як депутат відповідної ради, а згодом – як голова;
- очолює за посадою виконавчий апарат ради;

- представляє спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст;
- є підзвітним і відповідальним перед відповідною радою;
- може бути звільнений із посади радою, якщо за його звільнення проголосувало не менш як 2/3 депутатів від загального складу ради.

Для виконання своїх обов'язків голова районної та обласної ради наділяється відповідними повноваженнями, які можна розкрити через такі **функції**: а) представницька; б) організаційно-розпорядча; в) номінаційна; г) установча; ґ) комунікаційна.

Голова районної та обласної ради в межах повноважень видає **розпорядження,** які можуть мати нормативний або ненормативний характер і поширюють дію на відповідну територію.

Приклад

У рішенні Львівського окружного адміністративного суду від 27.11.2012 у справі № 2а-6908/12/1370 за адміністративним позовом прокурора Львівської області до голови Львівської обласної ради про визнання незаконним і скасування його розпоряджень від 05.07.2012 «Про створення координаційного штабу захисту державності України» та від 13.07.2012 «Про внесення змін до розпорядження голови Львівської обласної ради від 05.07.2012 «Про створення координаційного штабу захисту державності України», Суд зазначив, що, відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 26.03.2002, органи місцевого самоврядування є представницькими органами, через які здійснюється право територіальної громади самостійно вирішувати питання лише місцевого значення, тобто які пов'язані передусім із життєдіяльністю територіальних громад і перелік яких визначено в Конституції і законах України. Аналогічної правової позиції дотримувався Конституційний Суд України і під час прийняття Рішення від 16.04.2009. Виходячи з того, що голова Львівської обласної ради у розпорядженнях порушив питання, що не лише пов'язані з життєдіяльністю територіальної громади Львівщини, а є питаннями загальнодержавного значення, позовні вимоги були задоволені[353].

7.4.8. Виконавчі органи районної та обласної ради (у т. ч. виконавчі апарати)

В Україні діє принцип, за яким, з одного боку, органам місцевого самоврядування можуть надаватися окремі повноваження органів виконавчої влади (ст. 143 Конституції України), а з іншого – органи місцевого самоврядування можуть делегувати частину своїх повноважень місцевим органам виконавчої влади (ст. 119 Конституції України). Таке делегування повноважень між суб'єктами публічного адміністрування має місце на регіональному рівні муніципальної влади.

[353] Єдиний державний реєстр судових рішень. Львівський окружний адміністративний суд. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

Адміністративно-правовий статус виконавчих органів районної та обласної ради характеризується певними особливостями:

по-перше, районні та обласні ради не наділені правом створювати виконавчі органи із власними повноваженнями;

по-друге, організаційне, правове, інформаційне, аналітичне, матеріально-технічне забезпечення діяльності ради, її органів, депутатів здійснює **виконавчий апарат** районної та обласної ради, який за посадою очолює голова відповідної ради;

по-третє, обласна, районна рада делегує відповідні повноваження обласній або районній державній адміністрації та контролює їхню реалізацію.

Приклад

Так, Верховний Суд розглядав справу № 344/13551/14, предметом якої було рішення виконкому м. Шпола про заборону роботи кафе, барів, ресторанів і розважальних закладів з 00.00 до 07.00, де зазначив, що встановлення зручного для населення режиму роботи підприємств роздрібної торгівлі належить до компетенції виконавчого комітету. Однак законодавством не надано таких повноважень виконкому щодо встановлення режиму роботи підприємств, установ, організацій, які не належать до комунальної власності, без погодження такого режиму із власником, як і скасування такого[354].

Водночас у справі № 208/4470/16-а, предметом якої було рішення виконкому про заборону продажу алкогольних напоїв у період з 21:00 до 08:00, Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду зазначив, що ні Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні», ні іншими законами органам місцевого самоврядування не надані повноваження запроваджувати такі заходи, як заборона реалізації пива, алкогольних та слабоалкогольних напоїв у стаціонарних об'єктах торгівлі в певний період часу[355].

Особливості місцевого самоврядування **в містах Києві та Севастополі** визначено окремими законами України (ст. 140 Конституції України).

Однією з особливостей здійснення виконавчої влади і місцевого самоврядування в м. Києві є зосередження в Київській міській державній адміністрації функцій у сферах виконавчої влади і місцевого самоврядування. Функції у сфері виконавчої влади безпосередньо здійснюються спеціально уповноваженими посадовими особами Київської міської державної адміністрації. Функції місцевого самоврядування здійснюють посадові особи, зокрема заступники Київського міського голови з питань здійснення самоврядних повноважень (ст. ст. 14, 16 Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ»).

Під час здійснення повноважень у сфері виконавчої влади Київська міська державна адміністрація є підзвітною та підконтрольною Кабінету Міністрів України. Під час здійснення повноважень місцевого самоврядування Київська міська державна адміністрація як виконавчий орган є підконтрольною, підзвітною і відповідальною перед Київською міською радою (ч. 7 ст. 118 Конституції України, ч. 2 ст.Х11 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»).

[354] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Касаційний адміністративний суд. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

[355] Там само.

Отже, створення в Києві єдиного в організаційному аспекті органу, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради і водночас – функції місцевого органу виконавчої влади і який із питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, є підзвітним і підконтрольним відповідній раді, а з питань здійснення делегованих повноважень – органам виконавчої влади, відповідає ст. 118, частинам 1, 2 ст. 140 Конституції України. Адміністративно-правовий статус такого органу узгоджується також і з нормами Європейської хартії місцевого самоврядування[356].

7.4.9. Органи самоорганізації населення

Органи самоорганізації населення – це представницькі органи, що формуються за ініціативою частини жителів адміністративно-територіальної одиниці, які тимчасово або постійно проживають на відповідній території і отримали на це дозвіл від сільської, селищної, міської ради разом із частиною їх власної компетенції, фінансів і майна.

Адміністративно-правовий статус органів самоорганізації населення визначається Конституцією України (ч. 6 ст. 140), законами України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст. ст. 1, 5, 14, 16, 26, 38, 80), «Про органи самоорганізації населення» від 11.07.2001, статутами територіальних громад, локальними підзаконними актами органів місцевого самоврядування.

Органи самоорганізації населення створюються за ініціативою загальних зборів (конференції) жителів за місцем проживання **у формі**:

- будинкових комітетів;
- вуличних комітетів;
- квартальних комітетів;
- комітетів мікрорайонів;
- комітетів районів у містах;
- сільських і селищних комітетів.

Основними **завданнями** органу самоорганізації населення є:

- створення умов для участі членів територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах для вирішення окремих питань місцевого значення;
- задоволення соціальних, культурних, побутових та інших потреб жителів шляхом сприяння наданню їм адміністративних послуг;
- участь у реалізації програм соціально-економічного, культурного розвитку відповідної території та інших місцевих програм.

Приклад

У постанові Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 25.03.2021 у справі № 640/1519219/19 установлено, що орган самоорганізації населення – вуличний комітет «Воздвиженка» у Подільському районі міста

[356] Справа про особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті Києві : Рішення Конституційного Суду України № 21-рп/2003 від 25.12.2003. *Офіційний вісник України*. 2003. № 52. Т. 1. Ст. 318.

Києва – звернувся до суду з позовом до Департаменту містобудування та архітектури виконавчого органу Київської міської ради, Державної архітектурно-будівельної інспекції України з вимогами про визнання протиправними та скасування містобудівних умов й обмежень забудови земельної ділянки у їхньому районі; визнання протиправним і скасування дозволу на виконання будівельних робіт від 05.04.2019. У частині позовних вимог орган самоорганізації населення скористався своєю адміністративно-процесуальною дієздатністю та відмовився від позову, і, як наслідок, судом апеляційної інстанції адміністративне провадження у справі було закрито[357].

До основних напрямів діяльності органів самоорганізації населення належать: **представницький; організаційно-розпорядчий; обліковий; інформаційний**. Для їхньої реалізації орган самоорганізації населення наділяється власними (визначеними в положенні) та делегованими (переданими за рішенням місцевої ради) повноваженнями з одночасним переданням необхідних для їхнього здійснення матеріально-фінансових ресурсів.

У **період дії воєнного стану** військові адміністрації населених пунктів здійснюють повноваження з прийняття рішення про дострокове припинення повноважень органів територіальної самоорганізації населення.

Таким чином, місцеве самоврядування в Україні здійснюється через сільські, селищні, міські, районні в містах, районні та обласні ради, їхніх голів і виконавчі органи, а також жителями територіальних громад сіл, селищ, міст безпосередньо у **формі прямої демократії**:

- місцевий референдум;
- місцеві вибори;
- загальні збори громадян за місцем проживання;
- громадські слухання;
- місцеві ініціативи;
- колективні та індивідуальні звернення жителів територіальної громади до органів і посадових осіб місцевого самоврядування;
- служба в органах місцевого самоврядування;
- інші не заборонені законом форми.

Отже, **місцеве самоврядування** є однією із засад сучасної демократичної системи публічного адміністрування, формою публічної влади, що реалізується спеціальними суб'єктами – територіальними громадами і сформованими ними органами, яка має особливий об'єкт – питання місцевого значення, і здійснюється на основі окремого типу власності – комунальної власності.

[357] Єдиний державний реєстр судових рішень. Верховний Суд. Касаційний адміністративний суд. URL: http://www.reestr.court.gov.ua/

Глава 8
Інші суб'єкти публічного адміністрування

(Георгієвський Ю.В.)

Література: Теоретико-прикладні аспекти розвитку адміністративного права та державного управління в Україні / О Ф. Андрійко та ін. *Правова держава*. 2014. Вип. 25. 320 с.; Актуальні проблеми розвитку місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні в умовах конституційно-правової модернізації / О.В. Батанов, Н.В. Воротіна, Н.П. Гаєва та ін. *Правова держава*. 2014. № 25. 320 с.; Георгієвський Ю.В. Компетенція органів публічної влади: теорія та практика застосування : монографія. Київ : Логос, 2015. 345 с.

8.1. Потреба участі інших суб'єктів у здійсненні публічного адміністрування

Відповідно до ст. 3 Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави[358].

Як було зазначено нами раніше, згідно зі ст. 22 Основного Закону, права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними, а конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасованими. Також за ст. 64 Конституції України конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України[359].

Потреба реального гарантування державою зазначених конституційних приписів зумовила людиноорієнтований вектор усіх державних перетворень останніх років української державності, в основу яких, безперечно, покладено ідеї «людиноцентризму» та «сервісної держави».

Реформаційні процеси в системі органів публічної влади, які пов'язані децентралізацією, деконцентрацією виконавчої влади, оптимізацією державного апарату, спроба мирозв'язання проблеми дублювання повноважень визначають поступове розширення меж публічного адміністрування з відповідним поповненням системи суб'єктів його здійснення за рахунок суб'єктів, що не мають статусу органів публічної влади.

[358] Конституція України : Основний Закон України 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[359] Там само.

Тому в системі суб'єктів публічного адміністрування вагоме місце займають певні суб'єкти, які залучені до безпосереднього його здійснення через виконання завдань та функцій в окремих сферах суспільного життя. Такими суб'єктами, є інші **юридичні особи публічного права, які утворені (функціонують) не як органи виконавчої влади.**

Органи публічної влади в межах належної їм владної компетенції утворюють такі організації своїми розпорядчими актами як юридичні особи публічного права, наділяють їх відповідними повноваженнями, функціонально достатніми для участі в публічному адмініструванні в певній сфері, поступово розширюючи їхню участь в публічному адмініструванні.

Приклад

Для надання різноманітних публічних послуг (соціальних, реабілітаційних, освітніх, адміністративних тощо). При цьому через заздалегідь обмежений законом обсяг та зміст компетенції цих організацій із публічного адміністрування вони не набувають статусу органів публічної влади, і, відповідно, їх участь у здійсненні публічного адміністрування носить допоміжний, сприяючий, тобто сервісний, характер.

Ключовими чинниками визначення місця юридичних осіб публічного права у системі суб'єктів публічного адміністрування є мета утворення та функціональне призначення, які встановлені Конституцією та законами України.

Із конституційних прав та свобод людини і громадянина, яким кореспондує обов'язок держави їх забезпечувати (іноді – гарантувати), виберемо деякі з них:

- **право кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування**, яке має забезпечуватися державним фінансуванням відповідних програм та створенням державою умов для ефективного, доступного та безоплатного для всіх громадян медичного обслуговування у публічних закладах охорони здоров'я та конституційним обов'язком держави дбати про розвиток фізичної культури і спорту, забезпечувати санітарно-епідемічне благополуччя (ст. 49 Конституції)[360];
- **рівність дітей у своїх правах**, яка має забезпечуватися конституційним обов'язком держави утримувати та виховувати дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, а також заохочувати і підтримувати благодійницьку діяльність щодо дітей (ст. 52 Конституції України)[361];

[360] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[361] Там само.

- **свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості громадян**, яка має гарантуватися державою разом із захистом їхньої інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності, має забезпечуватися сприянням держави розвиткові науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством, охороною культурної спадщини, збереженням історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, ужиттям заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами, тощо (ст. 54 Конституції України)[362];
- **право кожного на освіту**, яка має забезпечуватися державою встановленням обов'язковості повної загальної середньої освіти**,** доступності і безоплатності дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; сприянням розвиткові дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; наданням державних стипендій та пільг учням і студентам; безоплатним здобуттям вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі. (ст. 53 Конституції України)[363];
- **право на професійну правничу допомогу**, яке має забезпечуватися безоплатною допомогою у випадках, передбачених законом. (ст. 59 Конституції України)[364];
- **право громадян на соціальний захист**, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом, яке забезпечується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення (ст. 46 Конституції)[365];
- **право кожного на житло**, яке має забезпечуватися безоплатним або за доступну плат наданням житла громадянам, які потребують соціального захисту (ст. 47 Конституції)[366].

Вибір цих конституційних прав зумовлює визначення критерію систематизації відповідних суб'єктів публічного адміністрування.

[362] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[363] Там само.

[364] Там само.

[365] Там само.

[366] Там само.

8.2. Види юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування

8.2.1. Заклади охорони здоров'я публічного права

Для публічного адміністрування у сфері забезпечення та реалізації конституційного права на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування, передбаченого ст. 49 Конституції України, органи публічної влади також утворюють заклади охорони здоров'я.

Відповідно до урядової Концепції реформи фінансування системи охорони здоров'я[367], українська система охорони здоров'я, побудована на основі моделі управління, відомої у світі як модель Семашка, зазнала в останні роки трансформаційних змін, суть яких полягає у запровадженні моделі державного солідарного медичного страхування. За основу у цій моделі було визначено інтеграцію функції закупівель медичних послуг, що входять до складу державного гарантованого пакета медичної допомоги, через єдиного національного замовника медичних послуг, для виконання функцій якого було утворено центральний орган виконавчої влади – Національну службу здоров'я України, яка в інтересах пацієнтів закуповує медичні послуги в межах державного гарантованого пакета медичної допомоги за рахунок акумульованих в єдиному національному пулі (Державному бюджеті України) коштів на основі єдиних базових тарифів та вимог до якості. При цьому НСЗ не є власником закладів охорони здоров'я та не здійснює управління ними, чим було втілено принцип розмежування функцій замовника і постачальника медичних послуг.

Відповідно до ст. 16 Основ законодавства України про охорону здоров'я[368], передбачено утворення та функціонування закладів охорони здоров'я як юридичних осіб публічного права, мережа яких має формуватися з урахуванням планів розвитку госпітальних округів, потреб населення у медичному обслуговуванні, необхідності забезпечення належної якості такого обслуговування, своєчасності, доступності для громадян, ефективного використання матеріальних, трудових і фінансових ресурсів. Існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена, а заклади охорони здоров'я, утворені як юридичні особи публічного прав, які не підлягають приватизації.

У системі закладів охорони здоров'я населення можна виокремити:

- **лікувально-профілактичні заклади** – лікарняні (багатопрофільні, однопрофільні, спеціалізовані особливого типу), амбулаторно-поліклінічні, заклади переливання крові, швидкої та екстреної медичної допомоги та санаторно-курортні, зокрема реабілітаційні лікарні та відділення;

[367] Концепції реформи фінансування системи охорони здоров'я : Розпорядження КМУ від 30.11.2016 № 1013-р.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1013-2016-%D1%80#Text

[368] Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text/

- **санітарно-профілактичні заклади** – санітарно-епідеміологічні, санітарної просвіти, громадського здоров'я, а також центр превентивної медицини Державного управління справами;
- **фармацевтичні (аптечні) заклади** – аптеки, бази (склади) аптечні, медичної техніки та спеціального медичного постачання, лабораторії контрольно-аналітичні та з аналізу якості лікарських засобів, магазин (медичної техніки, медичної оптики);
- **заклади медико-соціального захисту** – будинки дитини, обласні центри (бюро) медико-соціальної експертизи;
- **установи/заклади системи соціального захисту населення**;
- **сервісні заклади** – інформаційно-аналітичний центр медичної статистики, молочні кухні, Центр медичної статистики МОЗ України, автопідприємства санітарного транспорту, державний заклад «Референс-центр з молекулярної діагностики МОЗ України», Державне підприємство «Комітет з питань гігієнічного регламентування Міністерства охорони здоров'я України».

Ретельний опис закладів охорони здоров'я за функціональним призначенням наведено в переліку закладів охорони здоров'я, затвердженому МОЗ[369].

Серед наведених закладів охорони здоров'я варто звернути увагу на державне підприємство «Комітет з питань гігієнічного регламентування Міністерства охорони здоров'я України»[370].

Так, відповідно до ст. 9 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення»[371], із метою обмеження інтенсивності або тривалості дії таких факторів шляхом установлення критеріїв їх допустимого впливу на здоров'я людини, а отже, задля забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення, підлягає гігієнічній регламентації будь-який небезпечний фактор фізичної, хімічної, біологічної природи, присутній у середовищі життєдіяльності людини.

Згідно з Положенням про гігієнічну регламентацію та державну реєстрацію небезпечних факторів[372], завдання з гігієнічної регламентації та державної реєстрації небезпечних факторів та ведення Державного реєстру небезпечних факторів покладено на ДП «Комітет з питань гігієнічного регламентування МОЗ»[373]. Керівника (директора) підприємства призначає на посаду та звільнює з посади МОЗ у встановленому законодавством порядку.

[369] Перелік закладів охорони здоров'я : Наказ МОЗ від 28.10.2002 № 385. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0892-02#n28

[370] Інформаційні матеріали з офіційного вебсайту про державне підприємство «Комітет з питань гігієнічного регламентування Міністерства охорони здоров'я України». URL: https://uhrc.gov.ua/registr/.https://uhrc.gov.ua/UserFiles/upload/statut_19.pdf

[371] Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення : Закон України від 24.02.1994 № 4004-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4004-12#Text

[372] Положення про гігієнічну регламентацію та державну реєстрацію небезпечних факторів : Постанова КМУ від 13.06.1995 № 420. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/420-95-%D0%BF#Text

[373] Інформаційні матеріали з офіційного вебсайту про державне підприємство «Комітет з питань гігієнічного регламентування Міністерства охорони здоров'я України». URL: https://uhrc.gov.ua/registr/.https://uhrc.gov.ua/UserFiles/upload/statut_19.pdf

Відповідно до статуту, підприємство задля виконання покладених на нього завдань: визначає повноту, достовірність і відповідність вимогам до матеріалів щодо обґрунтування гігієнічного регламенту шляхом їх рецензування та розгляду на засіданні профільної комісії підприємства та в разі позитивного рішення подає проєкт гігієнічного регламенту на затвердження МОЗ, а в разі негативного рішення матеріали повертаються замовнику; розробляє та подає на розгляд МОЗ пропозиції щодо скасування гігієнічних регламентів, які в силу отримання нових, раніше невідомих даних не гарантують безпеку для людини; розробляє пропозиції щодо гармонізації нормативно-правових актів України та науково-методичних підходів із питань гігієнічної регламентації відповідно до рекомендацій міжнародних організацій та законодавства Європейського Союзу, визнає або взаємовизнає гігієнічні регламенти, рекомендовані міжнародними організаціями або встановлені Європейським Союзом; забезпечує доступ суб'єктів господарювання до інформації з питань гігієнічної регламентації та надає відповідні консультації.

У межах покладених завдань Підприємство фактично надає такі послуги: проведення державної реєстрації (перереєстрації), включаючи експертизу поданих документів та підготовку свідоцтва про державну реєстрацію; підготовка та надання Карти даних небезпечного фактора; підготовка переліку даних, необхідного для здійснення державної реєстрації небезпечного фактора[374].

Зазначене державне підприємство є юридичною особою публічного права, у якого відповідно до статуту його прибуток (дохід) є одним із джерел формування його фінансових ресурсів, отже, воно є комерційним підприємством[375].

Таке положення статуту ДП створює для цього підприємства винятковий статус, який має бути вправлений та приведений у відповідність до приписів ст. 16 Основ законодавства України про охорону здоров'я.

Заклади охорони здоров'я публічного права може бути утворено як:

- державні некомерційні підприємства;
- державні установи;
- комунальні некомерційні підприємства (зокрема, спільне комунальне підприємство);
- комунальні установи.

8.2.2. Установи та заклади публічного права, які забезпечують рівність дітей у своїх правах

Як уже зазначалося, конституційний припис про **рівність дітей у своїх правах** має забезпечуватися обов'язком держави утримувати та виховувати дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, а також заохочувати і підтримувати благодійницьку діяльність щодо дітей (ст. 52 Конституції України)[376].

Такий обов'язок держави деталізовано в законах України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей»[377],

[374] Інформаційні матеріали з офіційного вебсайту про державне підприємство «Комітет з питань гігієнічного регламентування Міністерства охорони здоров'я України». URL: https://uhrc.gov.ua/registr/.https://uhrc.gov.ua/UserFiles/upload/statut_19.pdf

[375] Там само.

[376] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[377] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

«Про соціальну роботу із сім'ями, дітьми та молоддю»[378], «Про запобігання та протидію домашньому насильству»[379], «Про охорону дитинства»[380] тощо.

Для публічного адміністрування діяльності у сфері забезпечення та реалізації конституційного обов'язку держави утримувати та виховувати дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, та забезпечувати рівність дітей у своїх правах утворено систему юридичних осіб публічного права.

Спеціальні установи та заклади соціального захисту дітей і профілактика серед них правопорушень.

Відповідно до Закону «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей»[381], передбачено утворення спеціальних установ та закладів, на яких покладено завдання із соціального захисту дітей і профілактики серед них правопорушень, до яких віднесено:

- **приймальники-розподільники для дітей** – спеціальні установи органів Національної поліції, призначені для тимчасового тримання дітей віком від 11 років та створюються в АРК, областях, містах Києві і Севастополі (ст. 7 Закону). Відповідно до розділу ІІ Положення про приймальники-розподільники для дітей органів Національної поліції України[382], до основних завдань ПРД належать: проведення індивідуальної профілактичної та виховної роботи з дітьми, запобігання вчиненню ними протиправних дій; виявлення причин і умов, що призводять до скоєння дітьми злочинів та правопорушень; дотримання прав дітей; взаємодія з органами державної влади, навчальними закладами і громадськими організаціями з питань проведення профілактичної та виховної роботи з дітьми, поміщеними до ПРД; забезпечення належних, безпечних і здорових умов перебування дітей та працівників ПРД, запобігання нещасним випадкам і професійним захворюванням;
- **загальноосвітні школи та професійні училища соціальної реабілітації** – спеціальні навчально-виховні заклади для дітей, які потребують особливих умов виховання, що підпорядковуються МОН. До цих

[378] Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю : Закон України від 21.06.2001 № 2558-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2558-14#Text

[379] Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text

[380] Про охорону дитинства : Закон України від 26.04.2001 № 2402-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text

[381] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

[382] Положення про приймальники-розподільники для дітей органів Національної поліції України : Наказ МВС від 03.07.2017 № 560. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0926-17#n16

закладів можуть направлятися особи, які вчинили кримінальне правопорушення у віці до 18 років або правопорушення до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність (ст. 8 Закону)[383];

Зауваження

Відповідно до Постанови КМУ «Про організацію діяльності спеціальних закладів освіти для дітей і підлітків, які потребують особливих умов виховання»[384], до мережі цих закладів включено Комишуваську школу соціальної реабілітації (Запорізька область, Оріхівський район, смт Комишуваха) та Макіївське професійне училище соціальної реабілітації (Донецька область, м. Макіївка). Цією ж Постановою було затверджено Положення про ці заклади[385] та передбачено, що рішення про створення, реорганізацію та ліквідацію шкіл соціальної реабілітації приймається Кабінетом Міністрів України за поданням МОН, а рішення про створення, реорганізацію та ліквідацію професійних училищ соціальної реабілітації, що належать до сфери управління МОН, приймається ним самостійно. Відповідно до Положень, ці державні заклади належать до сфери управління МОН та є закладами освіти (школа) та професійної (професійно-технічної) освіти (училище) для дітей, які потребують особливих умов виховання. Керівництво школою здійснює директор школи (п. 44 Положення про школу), а училища – директор училища (п. 59 Положення про училище)[386]. Відповідно до ст. 8 Закону[387], основними завданнями загальноосвітніх шкіл і професійних училищ соціальної реабілітації є: створення належних умов для життя, навчання і виховання учнів, підвищення їхнього загальноосвітнього і культурного рівня, професійної підготовки, розвитку індивідуальних здібностей і нахилів, забезпечення необхідної медичної допомоги; забезпечення соціальної реабілітації учнів, їх правового виховання та соціального захисту в умовах постійного педагогічного режиму.

- **реабілітаційні центри для дітей**:

– медико-соціальної реабілітації – лікувально-реабілітаційний заклад у державній системі охорони здоров'я за визначенням спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах сім'ї, дітей та молоді і центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, для дітей, які вживають алкоголь, наркотики, а також для дітей, які за станом здоров'я не можуть бути направлені до шкіл соціальної реабілітації та професійних училищ соціальної реабілітації (ст. 9 Закону)[388];

[383] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

[384] Про організацію діяльності спеціальних закладів освіти для дітей і підлітків, які потребують особливих умов виховання : Постанова КМУ від 13.10 1993 № 859 у редакції Постанови від 21.08.2019 № 785. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/859-93-%D0%BF#Text

[385] Там само.

[386] Про організацію діяльності спеціальних закладів освіти для дітей і підлітків, які потребують особливих умов виховання : Постанова КМУ від 13.10 1993 № 859 у редакції Постанови від 21.08.2019 № 785. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/859-93-%D0%BF#Text

[387] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

[388] Там само.

Зауваження

Центри створюють, реорганізують та ліквідують структурні підрозділи охорони здоров'я обласних (міських) державних адміністрацій відповідно до законодавства України за погодженням з Мінмолодьспортом і МОЗ у державній системі охорони здоров'я при обласних (міських) наркологічних диспансерах з урахуванням потреб кожного регіону.

Відповідно до Положення про центр медико-соціальної реабілітації дітей[389], основним завданням центрів медико-соціальної реабілітації є створення умов і забезпечення лікування дітей від алкоголізму, наркоманії, токсикоманії та їх психосоціальна реабілітація і корекція. Основними завданнями центру є створення умов і забезпечення лікування дітей, які вживають алкоголь, наркотичні засоби і психотропні речовини, проведення психологічної корекції та заходів соціальної реабілітації, а також реабілітації дітей із девіантними формами поведінки, що призводить до їх соціальної дезаптації, надання психологічної допомоги їхнім сім'ям, робота з батьками.

– соціально-психологічної реабілітації – заклад соціального захисту, що створюється для тривалого (стаціонарного) або денного перебування дітей віком від 3 до 18 років, які опинилися у складних життєвих обставинах, надання їм комплексної соціальної, психологічної, педагогічної, медичної, правової та інших видів допомоги (ст. 11^{-1} Закону)[390];

Зауваження

Центри утворюють, реорганізують та ліквідують Рада міністрів АРК, обласні, Київська та Севастопольська міська, районні, районні у містах Києві та Севастополі державні адміністрації, виконавчі органи міських і районних у містах рад як структурний підрозділ центру соціальних служб/центру надання соціальних послуг, який діє у відповідній адміністративно-територіальній одиниці, та підпорядковують відповідній службі у справах дітей, яка здійснює контроль за умовами утримання і виховання дітей у центрі. Відповідно до п. 5 Типового положення про центр соціально-психологічної реабілітації дітей[391], основними завданнями центру є: здійснення соціального захисту дітей, прийнятих до центру; надання дітям комплексу соціальних послуг; проведення соціально-педагогічної корекції з урахуванням індивідуальних потреб кожної дитини; сприяння поверненню дитини до біологічної сім'ї; забезпечення відвідування дітьми загальноосвітніх або інших навчальних закладів чи індивідуального навчання з урахуванням потреб та можливостей дитини; сприяння формуванню у дітей власної життєвої позиції для подолання звичок асоціальної поведінки; надання психологічної та інших видів допомоги батькам (або особам, які їх замінюють) дітей, які перебувають у центрі, спрямованої на повернення дитини до сім'ї; розроблення рекомендацій із питань соціально-психологічної адаптації дитини для педагогічних та соціальних працівників і батьків.

[389] Положення про центр медико-соціальної реабілітації дітей : Постанова КМУ від 06.09.1996 № 1072. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1072-96-%D0%BF#Text

[390] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

[391] Типове положення про центр соціально-психологічної реабілітації дітей : Постанова КМУ від 28.01.2004 № 87. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/87-2004-%D0%BF#Text

– соціальної реабілітації (дитяче містечко) – заклад соціального захисту для проживання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, дітей, які опинилися у складних життєвих обставинах, безпритульних дітей віком від 3 до 18 років, дітей, розлучених із сім'єю, надання їм комплексної соціальної, психологічної, педагогічної, медичної, правової, інших видів допомоги та подальшого їх улаштування (ст. 11[-2] Закону)[392];

Зауваження

Центр утворює, реорганізує та ліквідує місцева державна адміністрація і підпорядковує службі у справах дітей. Відповідно до Типового положення про соціально-реабілітаційний центр (дитяче містечко)[393], основними завданнями центру є: соціальний захист дітей; створення соціально-побутових умов для забезпечення нормальної життєдіяльності дітей, навчання, праці та змістовного дозвілля; надання дітям комплексної соціальної, психологічної, педагогічної, медичної, правової та інших видів допомоги; інформування дітей або їхніх законних представників про можливість отримання безоплатної правової допомоги відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу»; проведення психолого-педагогічної корекції з урахуванням індивідуальних потреб кожної дитини; створення умов для здобуття дітьми освіти у закладах дошкільної, загальної середньої, професійної (професійно-технічної), позашкільної освіти за місцезнаходженням центру; забезпечення оволодіння дітьми професійними навичками та їх трудове навчання; забезпечення влаштування дітей після досягнення ними повноліття (працевлаштування, навчання у закладах вищої освіти тощо); сприяння місцевим органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування у соціальному супроводженні дітей, що вибули із центру і виховуються в сім'ях опікунів, піклувальників, прийомних сім'ях, дитячих будинках сімейного типу; участь у проведенні місцевими органами виконавчої влади заходів для подолання безпритульності у відповідному регіоні; робота із сім'ями дітей щодо нормалізації умов їх виховання; розроблення рекомендацій для педагогічних та соціальних працівників і батьків або осіб, що їх замінюють, із питань соціально-психологічної адаптації дітей.

- **спеціальні виховні установи Державної кримінально-виконавчої служби України** – це установи, у яких відповідно до ст. 10 Закону[394] відбувають покарання неповнолітні віком від 14 років, засуджені до позбавлення волі;
- **притулки для дітей служб у справах дітей** – заклад соціального захисту, створений для тимчасового перебування у ньому дітей віком від 3 до 18 років.

[392] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

[393] Типове положення про соціально-реабілітаційний центр (дитяче містечко) : Постанова КМУ від 27.12.2005 № 1291. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1291-2005-%D0%BF#Text

[394] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

Зауваження

Притулки для дітей як юридичні особи публічного права утворюють, реорганізують та ліквідують відповідно до соціальних потреб відповідного регіону Рада міністрів АРК, обласні, Київська та Севастопольська міські, районні, районні у містах Києві та Севастополі державні адміністрації, виконавчі органи міських, районних у містах рад, які підпорядковують ці установи відповідній службі у справах дітей (ст. 11 Закону)[395]. Відповідно п. 2 Типового положення про притулок для дітей служби у справах дітей[396], основними завданнями притулку є: соціальний захист позбавлених сімейного виховання дітей, які опинилися у складних житлово-побутових умовах, залишили навчальні заклади; створення належних житлово-побутових і психолого-педагогічних умов для забезпечення нормальної життєдіяльності дітей, надання їм можливості для навчання, праці та змістовного дозвілля.

Центри соціальної служби

Відповідно до Закону України «Про соціальну роботу із сім'ями, дітьми та молоддю»[397], робота із сім'ями, дітьми та молоддю передбачає оцінювання потреб у соціальних послугах сімей, дітей та молоді, планування, організації, координації та надання їм соціальних послуг (соціальної профілактики, соціальної реабілітації, соціального супроводу та консультування тощо), державної соціальної допомоги, пільг, компенсаційних виплат та іншої соціальної підтримки (здійснення заходів, спрямованих на: формування відповідального батьківства, навчання батьків навичкам, необхідним для всебічного розвитку та виховання дітей; розвиток різних форм сімейного виховання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; запобігання негативним явищам та їх подолання), а також здійснення моніторингу надання соціальних послуг.

Відповідно до Закону[398] та Типового положення про центри соціальних служб[399], здійснення соціальної роботи та надання соціальних послуг дітям та іншим категоріям населення покладається на:

- **регіональні центри соціальної служби** – це республіканський АРК, обласний, Київський та Севастопольський міський центри соціальних служб, які є закладами, що проводять методичне забезпечення організації соціальної роботи, надання соціальних послуг, організовують навчання з питань проведення соціальної роботи,

[395] Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24.01.1995 № 20/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text

[396] Типове положення про притулок для дітей служби у справах дітей : Постанова КМУ від 09.06. 1997 № 565. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/565-97-%D0%BF#Text/

[397] Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю : Закон України від 21.06.2001 № 2558-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2558-14#Text

[398] Там само.

[399] Типове положення про центри соціальних служб : Постанова КМУ від 01.06.2020 № 479. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/479-2020-%D0%BF#Text

надання соціальних послуг. Основними завданнями регіональних центрів соціальних служб є: методична допомога громадам у здійсненні соціальної роботи, наданні соціальних послуг, організація навчання із соціальної роботи, надання соціальних послуг; організація інформування громад щодо сімейних цінностей, профілактики соціального сирітства, недопущення насильства, жорстокого поводження з дітьми; проведення навчальних заходів для надавачів соціальних послуг, спеціалістів виконавчих органів місцевого самоврядування, які здійснюють управління системою надання соціальних послуг сім'ям та дітям (п. 6 Типового положення)[400];

Зауваження

Регіональні центри утворюють, реорганізують та ліквідують Рада міністрів АРК, обласна, Київська та Севастопольська міська держадміністрація або відповідний орган місцевого самоврядування. Для виконання своїх завдань республіканський АРК, обласні, Київський та Севастопольський міські центри соціальних служб можуть утворювати тренінгові центри та мобільні консультаційні пункти.

• **центри соціальної служби** – міський, районний, районний у місті, селищний, сільський центри соціальних служб, які є закладами, що проводять соціальну роботу із сім'ями, дітьми та молоддю, які належать до вразливих груп населення та/або перебувають у складних життєвих обставинах, і надають їм соціальні послуги. Основними завданнями районних, міських, районних у містах, селищних та сільських центрів соціальних служб є: проведення соціально-профілактичної роботи, спрямованої на запобігання потраплянню у складні життєві обставини осіб та сімей із дітьми; надання особам та сім'ям із дітьми комплексу соціальних послуг відповідно до їхніх потреб згідно з переліком, затвердженим центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері сім'ї та дітей, із метою подолання складних життєвих обставин та мінімізації негативних наслідків таких обставин.

Зауваження

Центри утворюють, реорганізують та ліквідують районні держадміністрації або органи місцевого самоврядування у порядку, передбаченому законодавством, з урахуванням потреб відповідної адміністративно-територіальної одиниці.

Для реалізації своїх повноважень районні, міські, районні у містах, селищні та сільські центри соціальних служб утворюють:

• стаціонарні служби (відділення), що здійснюють: роботу із запобігання відмовам від новонароджених дітей; соціально-психологічну

[400] Типове положення про центри соціальних служб : Постанова КМУ від 01.06.2020 № 479. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/479-2020-%D0%BF#Text

реабілітацію дітей; соціальну адаптацію осіб із числа дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; надання тимчасового притулку сім'ям із дітьми;

• денні служби (відділення), що здійснюють: соціально-психологічну підтримку внутрішньо переміщених осіб, учасників антитерористичної операції, здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії рф та членів їхніх сімей; соціальний супровід сімей, які потрапили у складні життєві обставини; соціальний супровід прийомних сімей, дитячих будинків сімейного типу, сімей опікунів та усиновителів; соціальний патронаж дітей та молодих людей, які перебувають у конфлікті із законом; денний догляд за дітьми з інвалідністю та дітьми, яким не встановлено інвалідність, але які є хворими на тяжкі захворювання, перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України;

• мобільні бригади екстреного реагування.

Служби підтримки дітей, які постраждали від домашнього насильства

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»[401], суб'єктами, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, є в тому числі загальні та спеціалізовані служби підтримки постраждалих осіб:

• **територіальні центри соціального обслуговування** (надання соціальних послуг) – є бюджетними установами, які утворено для здійснення соціального обслуговування та надання соціальних послуг громадянам, які перебувають у складних життєвих обставинах і потребують сторонньої допомоги, за місцем проживання, в умовах стаціонарного, тимчасового або денного перебування. Разом із центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, притулками для дітей, центрами соціально-психологічної реабілітації дітей, соціально-реабілітаційними центрами (дитячими містечками), центрами соціально-психологічної допомоги територіальні центри соціального обслуговування належать до загальних служб підтримки постраждалих осіб. Відповідно до п. 8 Типового положення[402], основними завданнями територіального центру є: виявлення громадян, які мають право на соціальне обслуговування, формування електронної бази даних таких громадян, визначення

[401] Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text

[402] Типове положення про територіальний центр соціального обслуговування (надання соціальних послуг) : Постанова КМУ від 29.12.2009 № 1417. URL: https://www.kmu.gov.ua/npas/243237372

(оцінювання) їхніх індивідуальних потреб у соціальному обслуговуванні (наданні соціальних послуг); забезпечення якісного соціального обслуговування (надання соціальних послуг); установлення зв'язків із підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності, фізичними особами, родичами громадян, яких обслуговують територіальні центри, з метою сприяння у здійсненні соціального обслуговування (наданні соціальних послуг) громадянам, як мають право на соціальне обслуговування;

Зауваження

Відповідно до Типового положення про територіальний центр соціального обслуговування (надання соціальних послуг)[403], рішення щодо утворення, ліквідації або реорганізації територіального центра соціального обслуговування (надання соціальних послуг) приймає місцевий орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування.

• **кол-центри з питань запобігання та протидії** домашньому насильству, насильству за ознакою статі та насильству стосовно дітей;

• **мобільні бригади соціально-психологічної допомоги постраждалим особам та особам, які постраждали від насильства за ознакою статі**. Відповідно до Типового положення про мобільну бригаду соціально-психологічної допомоги, особам, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі[404], є структурним підрозділом центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, тобто міського, районного, районного у місті, селищного, сільського центрів соціальних служб, які утворено як заклади публічного права.

Інтернатні заклади

Відповідно до ст. 24 Закону України «Про охорону дитинства»[405], деталізовано конституційний обов'язок держави забезпечувати утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, та безпритульних дітей і зазначено, що безпритульні діти в порядку, встановленому законом, тимчасово розміщуються в притулках для дітей служб у справах дітей, центрах соціально-психологічної реабілітації дітей, а діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування,

[403] Типове положення про територіальний центр соціального обслуговування (надання соціальних послуг) : Постанова КМУ від 29.12.2009 № 1417. URL: https://www.kmu.gov.ua/npas/243237372

[404] Типове положення про мобільну бригаду соціально-психологічної допомоги особам, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі : Постанова КМУ від 22.08.2018 № 654. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/654-2018-%D0%BF#Text

[405] Про охорону дитинства : Закон України від 26.04.2001 № 2402-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text

повинні бути влаштовані на повне державне утримання в інтернатних закладах, у яких їм має бути створено необхідні умови для всебічного і гармонійного розвитку, підготовки до самостійного життя та праці.

Відповідно до п. 1.4 Положення про дитячі будинки і загальноосвітні школи-інтернати для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування[406], головними завданнями інтернатних закладів є: забезпечення для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, умов проживання, навчання, виховання та розвитку, наближених до сімейних; забезпечення соціального захисту, медико-психолого-педагогічної реабілітації та соціальної адаптації вихованців з урахуванням стану здоров'я, індивідуальних особливостей психофізичного розвитку вихованців; забезпечення захисту прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на належні умови проживання, виховання, здобуття певного рівня освіти, професійної орієнтації, соціальної адаптації та підготовки їх до самостійного життя та праці; формування правової культури, загальнолюдських цінностей; створення умов для збереження та підтримки родинних зв'язків дітей; сприяння влаштуванню дітей у різні форми сімейного виховання.

Відповідно до цього Положення[407], може бути утворено інтернатні заклади як юридичні особи публічного права таких типів:

• дитячий будинок – навчальний заклад, який забезпечує розвиток, виховання, навчання та соціальну адаптацію дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, дошкільного та шкільного віку;

• загальноосвітня школа-інтернат – навчальний заклад, що забезпечує виховання, навчання та соціальну адаптацію дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування;

• спеціалізована школа-інтернат I–III ступенів – навчальний заклад із поглибленим вивченням окремих предметів та курсів, що забезпечує виховання, навчання та соціальну адаптацію обдарованих дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування;

• спеціальна загальноосвітня школа-інтернат I–III ступенів – навчальний заклад для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які потребують корекції фізичного та (або) розумового розвитку;

• загальноосвітня санаторна школа-інтернат I–III ступенів – навчальний заклад із відповідним профілем для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які потребують тривалого лікування.

[406] Положення про дитячі будинки і загальноосвітні школи-інтернати для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування : спільний Наказ Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України, Міністерства соціальної політики України від 10.09.2012 № 995/557. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1629-12#Text

[407] Там само.

Таким чином, для публічного адміністрування діяльності у сфері забезпечення та реалізації конституційного обов'язку держави з утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування та забезпечення рівності дітей у своїх правах утворено систему юридичних осіб публічного права, яку в сучасних умовах становлять спеціальні установи та заклади соціального захисту дітей, і профілактику серед них правопорушень, центри соціальної служби, служби підтримки дітей, які постраждали від домашнього насильства та інтернатні заклади.

8.2.3. Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування у сфері розвитку науки та охорони інтелектуальної власності

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність»[408], серед юридичних осіб публічного права, які є суб'єктами публічного адміністрування розвитку науки та у сфері охорони інтелектуальної власності, виділимо такі:

• **Національна академія наук України** – є вищою науковою самоврядною державною організацією України, створеною як неприбуткова державна бюджетна установа.

Відповідно до ст. 17 Закону[409], ст. 1 Закону України «Про особливості правового режиму діяльності Національної академії наук України, національних галузевих академій наук та статусу їх майнового комплексу»[410], участь НАН України у публічному адмініструванні насамперед полягає у здійсненні незалежної наукової оцінки проєктів стратегічних, прогнозних та програмних документів (доктрин, концепцій, стратегій тощо), а також за дорученням Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України та/або із власної ініціативи розробленні пропозиції щодо засад державної наукової і науково-технічної політики, прогнози, інформаційно-аналітичні матеріали, пропозиції, рекомендації щодо суспільно-політичного, соціально-економічного, науково-технічного, інноваційного та гуманітарного розвитку держави, здійсненні наукової експертизи проєктів законів, державних рішень і програм. У її складі дії Міжвідомча рада з координації фундаментальних і прикладних досліджень в Україні, що утворюється НАН України спільно з МОН та національними галузевими академіями наук для сприяння

[408] Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26.11.2015 № 848-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19#Text

[409] Там само.

[410] Про особливості правового режиму діяльності Національної академії наук України, національних галузевих академій наук та статусу їх майнового комплексу : Закон України від 07.02.2002 № 3065-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3065-14#Text

розвитку фундаментальних досліджень та ефективному використанню їхніх результатів у прикладних дослідженнях і науково-технічних розробках за пріоритетними напрямами розвитку науки і техніки.

• **Національні галузеві академії наук** – Національна академія аграрних наук України, Національна академія медичних наук України, Національна академія педагогічних наук України, Національна академія правових наук України, Національна академія мистецтв України – це самоврядні наукові організації, засновані на державній власності, що є державними організаціями, створеними як неприбуткові державні бюджетні установи, які здійснюють фундаментальні дослідження, організовують, проводять та координують прикладні дослідження у відповідних галузях науки. Відповідно до статей 11, 18 Закону[411] та зазначеного п. 18 Порядку[412], Національні галузеві академії правових наук України як суб'єкти публічного адміністрування беруть участь (здійснюють організаційно-методичне супроводження) в державній атестації утворених ними наукових установ.

• **Національний фонд досліджень України** – державна бюджетна установа, яку утворює Кабінет Міністрів України.

Відповідно до ст. 49 Закону[413], НФДУ (Національний фонд досліджень України) є державною бюджетною установою, основним завданням якої є грантова підтримка: фундаментальних наукових досліджень у галузі природничих, технічних, суспільних та гуманітарних наук; прикладних наукових досліджень і науково-технічних (експериментальних) розробок за пріоритетними напрямами розвитку науки і техніки. НФДУ утворено з метою стимулювання фундаментальних та прикладних наукових досліджень, реалізації єдиної державної політики у сфері наукової та науково-технічної діяльності в межах його повноважень, розвитку національного дослідницького простору та його інтеграції до світового дослідницького простору, розбудови дослідницької інфраструктури в Україні та її інтеграції до світової дослідницької інфраструктури тощо. Також НФДУ проводить оцінку якості та результативності виконання підтриманих ним проєктів, створює і підтримує базу даних наукових розробок та досліджень, що ним фінансувалися.

• **Регіональні наукові центри** – державні бюджетні наукові установи, які створює Національна академія наук України спільно з МОН за погодженням з відповідними місцевими органами виконавчої влади,

[411] Про особливості правового режиму діяльності Національної академії наук України, національних галузевих академій наук та статусу їх майнового комплексу : Закон України від 07.02.2002 № 3065-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3065-14#Text

[412] Порядок проведення державної атестації наукових установ : Постанова КМУ від 19.07.2017 № 540. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-2017-%D0%BF#n10

[413] Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26.11.2015 № 848-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19#Text

а Національні галузеві академії наук створюють галузеві регіональні наукові центри спільно із центральними органами виконавчої влади та за участю або за погодженням із відповідними місцевими органами виконавчої влади. Відповідно до ст. 25 Закону[414], регіональні наукові центри створюють із метою підвищення ролі науки в розробленні та реалізації ефективної регіональної політики, її орієнтації на поєднання загальнодержавних і регіональних інтересів, наукове забезпечення розв'язання актуальних проблем соціально-економічного розвитку регіонів.

• **Наукові установи** – державними науковими установами є наукові установи, засновані на державній власності та можуть бути утворені як державні комерційні підприємства та казенні підприємства. Комунальні наукові установи утворюються у формі комунальних підприємств. Відповідно до статей 7, 8 Закону[415], наукова установа діє на підставі статуту (положення) чи іншого установчого документа, що затверджуються в установленому порядку. Наукові установи можуть мати статус неприбуткової організації. Для забезпечення завершення науково-дослідних або дослідно-конструкторських робіт, підготовки проєктно-конструкторської документації під час створення нових видів продукції або технологічних процесів у структурі наукової установи, закладу вищої освіти може утворюватися дослідне виробництво. До складу наукових установ медичного спрямування можуть входити клініки, лікувально-діагностичні підрозділи. До виробничо орієнтованих наукових установ належать науково-дослідні, дослідно-конструкторські, конструкторсько-технологічні, дослідно-технологічні та проєктно-конструкторські підприємства й організації. Держава сприяє діяльності виробничо орієнтованих наукових установ шляхом їх державної підтримки та цільового субсидіювання.

• **Сервісні підприємства у сфері науки** – Український науковий центр розвитку інформаційних технологій, Український інститут науково-технічної експертизи та інформації, Державне підприємство «Український інститут інтелектуальної власності» (Укрпатент) тощо.

8.2.4. Установи та заклади публічного права, які беруть участь у публічному адмініструванні у сфері охорони культурної спадщини

Слід зазначити, що, відповідно до ст. 11 Закону України «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей»[416], заявлені до вивезення (тимчасового вивезення) та повернуті після тимчасового вивезення культурні цінності підлягають обов'язковій державній експертизі.

[414] Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26.11.2015 № 848-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19#Text

[415] Там само.

[416] Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей : Закон України від 21.09.1999 № 1068-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1068-14#Text

Згідно з Порядком проведення державної експертизи культурних цінностей[417], працівники-експерти установ, державних закладів культури (державного сховища культурних цінностей, музею, бібліотеки, реставраційної або науково-дослідної організації, архівної установи), інші фахівці, які мають високу кваліфікацію, спеціальні знання безпосередньо проводять мистецтвознавчу експертизу та несуть персональну відповідальність за достовірність і повноту аналізу, обґрунтованість рекомендацій щодо доцільності включення об'єкта до Державного реєстру національного культурного надбання та можливості вивезення його з території України.

Кошти, що надходять від проведення державної експертизи, підлягають зарахуванню до державного бюджету і використовуються на потреби бюджетних установ і організацій, які проводили експертизу, відповідно до законодавства.

Відповідно до ст. 14 Закону[418], культурні цінності, занесені до Державного реєстру національного культурного надбання; культурні цінності, включені до Національного архівного фонду; культурні цінності, включені до Музейного фонду України, вивезенню з України не підлягають.

Отже, проведення юридичними особами публічного права таких експертиз є одним із важливих прикладів публічного адміністрування у сфері охорони культурної спадщини, збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність.

• **Адміністрації історико-культурної заповідної території, адміністрації історико-культурного заповідника – заклади культури, які є неприбутковими організаціями.**

Відповідно до ст. 33^{-2}, ст. 33^{-3} Закону України «Про охорону культурної спадщини»[419], адміністрацію історико-культурного заповідника утворює орган, до сфери управління якого належить заповідник, із метою забезпечення дотримання режиму історико-культурного заповідника, а адміністрацію історико-культурної заповідної території створює Кабінет Міністрів України у разі прийняття ним рішення про забезпечення дотримання режиму історико-культурної заповідної території з метою забезпечення дотримання режиму історико-культурної заповідної території з розташованими на ній об'єктами культурної спадщини.

Відповідно до п. 5 Типового положення про адміністрацію історико-культурного заповідника[420], основними завданнями адміністрації

[417] Порядок проведення державної експертизи культурних цінностей : Постанова КМУ від 26.08.2003 № 1343. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1343-2003-%D0%BF#Text

[418] Про охорону культурної спадщини : Закон України від 08.06.2000 № 1805-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1805-14#Text

[419] Там само.

[420] Типове положення про адміністрацію історико-культурного заповідника : Постанова КМУ від 26.06.2013 № 452. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/452-2013-%D0%BF#Text

заповідника є: забезпечення дотримання режиму історико-культурного заповідника; здійснення заходів щодо охорони і збереження об'єктів історико-культурного заповідника, збереження і відтворення традиційного характеру його середовища; провадження культурно-освітньої, науково-дослідної діяльності у сфері охорони культурної спадщини та музейної справи, а також туристичної діяльності.

Зауваження

В Україні утворено 25 заповідників, 16 з яких мають статус національних, зокрема: Національний Києво-Печерський історико-культурний заповідник, Національний заповідник «Хортиця», Національний заповідник «Софія Київська», Національний історико-культурний заповідник «Чигирин», Національний історико-меморіальний заповідник «Бабин Яр», Національний заповідник «Глухів», Національний історико-архітектурний заповідник «Кам'янець», Національний історико-культурний заповідник «Гетьманська столиця».

- **Публічні музеї** – культурно-освітні та науково-дослідні заклади, засновниками яких є органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування.

Відповідно до Закону України «Про музеї та музейну справу»[421], музей – це науково-дослідний та культурно-освітній заклад, створений для вивчення, збереження, використання та популяризації музейних предметів та музейних колекцій із науковою та освітньою метою, залучення громадян до надбань національної та світової культурної спадщини. Музею, що є у державній чи комунальній власності, який має музейні колекції загальнодержавного значення, набув міжнародного визнання і є провідним культурно-освітнім та науково-дослідним закладом у відповідних профільних групах музейної мережі України, у встановленому законодавством порядку може бути надано статус національного музею України.

Відповідно до ст. 3 Закону[422], одними з основних напрямів національної музейної політики є збереження та державна підтримка Музейного фонду України, а також повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами. Також напрямами національної музейної політики є, зокрема: сприяння формуванню сучасної інфраструктури музейної справи; підтримка і розвиток мережі музеїв; бюджетне фінансування (у тому числі на дольових засадах) і пріоритетне матеріально-технічне забезпечення розроблення і реалізації державних, регіональних і місцевих програм розвитку музейної справи; забезпечення охорони музеїв; сприяння міжнародному співробітництву в галузі музейної справи.

[421] Про музеї та музейну справу : Закон України від 29.06.1995 № 249/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/249/95-%D0%B2%D1%80#Text

[422] Там само.

- **Публічні архівні установи** – архівні установи, утворені органами виконавчої влади чи органом місцевого самоврядування.

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про Національний архівний фонд та архівні установи»[423], у системі архівних установ України вагому частину становлять саме публічні архівні установи, серед яких – центральні державні архіви України, галузеві державні архіви, Державний архів в АРК, місцеві державні архівні установи, архівні установи органів місцевого самоврядування, архівні підрозділи державних наукових установ, музеїв та бібліотек, архівні підрозділи державних органів, органів місцевого самоврядування, державних і комунальних підприємств, установ та організацій.

Зі змісту наведених у Законі[424] категорій можна дійти висновку, що публічна архівна установа (архів) – це державна чи комунальна архівна установа, яка забезпечує облік і зберігання архівних документів, використання відомостей, що в них містяться, та формування Національного архівного фонду і/або здійснює управління, науково-дослідну та інформаційну діяльність у сфері архівної справи і діловодства та здійснює свою діяльність за рахунок коштів Державного бюджету України (державна архівна установа) або місцевих бюджетів (комунальна архівна установа).

- **Публічні бібліотеки** – Національна бібліотека України, всеукраїнські загальнодержавного значення (національні, державні); республіканські (АРК); обласні; міські; районні; селищні; сільські бібліотеки, утворені як бюджетні заклади (установи, підприємства, організації).

Варто зазначити, що, згідно зі ст. 7 Закону[425], Національна бібліотека України є провідним культурним, освітнім, науково-інформаційним державним закладом, що здійснює функції науково-дослідного, методичного та координаційного центру з питань бібліотекознавства, бібліографознавства, документознавства, бере участь у розробленні державної політики в галузі бібліотечної справи та її реалізації, а її бібліотечний фонд є національним культурним надбанням Українського народу, невід'ємною складовою частиною культурної спадщини та перебуває під охороною держави.

- **Сервісні заклади у сфері культурної спадщини** – Український державний інститут культурної спадщини (УДІКС), Національний науково-дослідний реставраційний України (ННДРЦУ) тощо.

[423] Про Національний архівний фонд та архівні установи : Закон України від 24.12.1993 № 3814-XI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3814-12#Text

[424] Там само.

[425] Про бібліотеки і бібліотечну справу : Закон України від 27.01.1995 № 32/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/32/95-%D0%B2%D1%80#Text

8.2.5. Юридичні особи публічного права, які здійснюють, забезпечують чи беруть участь у публічному адмініструванні у сфері освіти

Систему юридичних осіб публічного права, які беруть участь у публічному адмініструванні у сфері освіти та забезпечують обов'язковість повної загальної середньої освіти, доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти, встановлено у законах України «Про освіту»[426], «Про дошкільну освіту»[427], «Про повну загальну середню освіту»[428], «Про позашкільну освіту»[429], «Про професійну (професійно-технічну) освіту»[430], «Про вищу освіту»[431] та деталізовано в актах чинного законодавства.

Відповідно до ст. 1 Закону «Про освіту»[432], юридичною особою публічного права, основним видом діяльності якої є освітня діяльність, заснована рішенням та за рахунок майна органу державної влади від імені держави чи відповідної ради від імені територіальної громади (громад), які в інший спосіб відповідно до законодавства набули прав і обов'язків засновника, є **заклад освіти**.

Зауваження

Законом про освіту та спеціальними законами підтверджено забезпечення права на безоплатну освіту у закладах освіти за рахунок фінансування з державного та/або місцевого бюджетів у порядку, встановленому законодавством, для здобувачів позашкільної, професійної (професійно-технічної), фахової перед вищої, післядипломної та вищої освіти, а також гарантування державою усім громадянам України та іншим особам, які перебувають в Україні на законних підставах, а також кожній дитині незалежно від підстав її перебування в Україні право на безоплатне здобуття повної загальної середньої освіти відповідно до стандартів освіти.

Публічні заклади освіти є невід'ємним складником системи освіти в Україні, а відповідно до ст. 22 Закону «Про освіту»[433], як суб'єкт господарювання можуть діяти як бюджетна установа, неприбутковий заклад освіти, прибутковий заклад освіти.

[426] Про освіту : Закон України від 05.09.2017 № 2145-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text

[427] Про дошкільну освіту : Закон України від 11.07.2001 № 2628-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2628-14#Text

[428] Про повну загальну середню освіту : Закон України від 16.01.2020 № 463-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/463-20#n2

[429] Про позашкільну освіту : Закон України від 22.06.2000 № 1841-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1841-14#Text

[430] Про професійну (професійно-технічну) освіту : Закон України від 10.02.1998 № 103/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/103/98-%D0%B2%D1%80#Text

[431] Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 № 1556-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18

[432] Про освіту : Закон України від 05.09.2017 № 2145-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text

[433] Там само.

Заклади освіти:

• **заклади дошкільної освіти** – відповідно до ст. 12 Закону України «Про дошкільну освіту»[434], – ясла, ясла-садок, дитячий садок, ясла-садок компенсуючого типу для дітей з особливими освітніми потребами (спеціальні та санаторні), будинок дитини, дитячий будинок інтернатного типу, ясла-садок сімейного типу, ясла-садок компенсуючого типу (інклюзивні, сімейні, прогулянкові), центр розвитку дитини;

• **заклади освіти, що забезпечують здобуття повної загальної середньої освіти** – відповідно до ст. 35 Закону України «Про повну загальну середню освіту»[435], здобуття повної загальної середньої освіти на певному рівні забезпечують початкова школа, гімназія, ліцей (загальна початкова, базова, профільна середня освіта), спеціальна школа та навчально-реабілітаційний центр (для осіб з особливими освітніми потребами, зумовленими порушеннями інтелектуального розвитку, фізичними та/або сенсорними порушеннями, заклади професійної (професійно-технічної), фахової передвищої, вищої освіти та інші заклади освіти, що мають ліцензію на провадження освітньої діяльності у сфері загальної середньої освіти, інклюзивно-ресурсні центри, міжшкільні ресурсні центри та заклади позашкільної освіти, мистецький ліцей, спортивний ліцей, військовий (військово-морський, військово-спортивний) ліцей, ліцей із посиленою військово-фізичною підготовкою, науковий ліцей, професійний коледж (коледж) спортивного профілю, мистецький коледж тощо;

• **заклади позашкільної освіти** – відповідно до ст. 12 Закону України «Про позашкільну освіту»[436], закладами позашкільної освіти є: комплексні, профільні та спеціалізовані центри, комплекси, палаци, будинки, клуби, станції, кімнати, студії, школи мистецтв, малі академії мистецтв (народних ремесел), малі академії наук, мистецькі школи, спортивні школи, дитячо-юнацькі спортивні школи олімпійського резерву, фізкультурно-спортивні клуби за місцем проживання, фізкультурно-оздоровчі клуби осіб з інвалідністю, спеціалізовані дитячо-юнацькі спортивні школи олімпійського резерву, дитячі стадіони, дитячі бібліотеки, дитячі флотилії, галереї, бюро тощо;

• **заклади професійної (професійно-технічної) освіти** – відповідно до ст. 18 Закону України «Про професійну (професійно-технічну)

[434] Про дошкільну освіту : Закон України від 11.07.2001 № 2628-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2628-14#Text

[435] Про повну загальну середню освіту : Закон України від 16.01.2020 № 463-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/463-20#n2

[436] Про позашкільну освіту : Закон України від 22.06.2000 № 1841-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1841-14#Text

освіту»[437], здобуття професійної (професійно-технічної) освіти забезпечують професійно-технічне училище відповідного профілю; професійне училище соціальної реабілітації; вище професійне училище; професійний ліцей; професійний ліцей відповідного профілю; професійно-художнє училище; художнє професійно-технічне училище; вище художнє професійно-технічне училище; училище-агрофірма; вище училище-агрофірма; училище-завод; центр професійної (професійно-технічної) освіти; центр професійної освіти; навчально-виробничий центр; центр підготовки і перепідготовки робітничих кадрів; навчально-курсовий комбінат; навчальний центр тощо;

- **заклади вищої освіти** – відповідно до ст. 28 Закону України «Про вищу освіту»[438], закладами вищої освіти є: 1) *університет* (багатогалузевий (класичний, технічний) або галузевий (профільний, технологічний, педагогічний, фізичного виховання і спорту, гуманітарний, богословський/теологічний, медичний, економічний, юридичний, фармацевтичний, аграрний, мистецький, культурологічний тощо) заклад вищої освіти, що провадить інноваційну освітню діяльність за різними ступенями вищої освіти (у тому числі доктора філософії), проводить фундаментальні та/або прикладні наукові дослідження, є провідним науковим і методичним центром, має розвинуту інфраструктуру навчальних, наукових і науково-виробничих підрозділів, сприяє поширенню наукових знань та провадить культурно-просвітницьку діяльність); 2) *академія, інститут* (галузевий (профільний, технологічний, технічний, педагогічний, богословський/теологічний, медичний, економічний, юридичний, фармацевтичний, аграрний, мистецький, культурологічний тощо) заклад вищої освіти, що провадить інноваційну освітню діяльність, пов'язану з наданням вищої освіти на першому і другому рівнях за однією чи кількома галузями знань, може здійснювати підготовку на третьому і вищому науковому рівнях вищої освіти за певними спеціальностями, проводить фундаментальні та/або прикладні наукові дослідження, є провідним науковим і методичним центром, має розвинуту інфраструктуру навчальних, наукових і науково-виробничих підрозділів, сприяє поширенню наукових знань та провадить культурно-просвітницьку діяльність); 3) *коледж* (заклад вищої освіти або структурний підрозділ університету, академії чи інституту, що провадить освітню діяльність, пов'язану зі здобуттям ступеня бакалавра та/або молодшого бакалавра, проводить прикладні наукові дослідження та/або творчу мистецьку діяльність). Закладу вищої освіти може бути надано статус

[437] Про професійну (професійно-технічну) освіту : Закон України від 10.02.1998 № 103/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/103/98-%D0%B2%D1%80#Text

[438] Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 № 1556-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18

національного (університету, академії, інституту) та дослідницького університету;

- **установа з надання освітніх послуг у закладах охорони здоров'я** – державна установа «Школа супергероїв» є спеціально уповноваженою установою, засновником якої є Кабінет Міністрів України.

Відповідно до ст. 77[1] Закону «Про освіту»[439] та п. 10 Статуту[440], ДУ «Школа супергероїв» утворено з метою забезпечення рівних прав, можливостей та безперервності здобуття дошкільної та повної загальної середньої освіти дітьми, які перебувають на стаціонарному лікуванні та/або яким надається реабілітаційна допомога в закладах охорони здоров'я.

«Школа супергероїв» є бюджетною установою, фінансується за рахунок коштів державного бюджету та з інших джерел, не заборонених законодавством, до складу якої входять освітні центри, що створюються і працюють на базі закладів охорони здоров'я. Органами управління Школи в межах повноважень, визначених законодавством та цим Статутом, є: директор; керівники освітніх центрів; рада директорів; навчально-методична рада; піклувальна рада; секретаріат. Фінансування Школи здійснюється за рахунок коштів державного бюджету, а також інших джерел, не заборонених законодавством. Майно, закріплене за Школою, є власністю держави і належить Школі на праві оперативного управління та не може бути вилучене, крім випадків, визначених законодавством;

- **установи психологічної служби у сфері освіти** – Державна наукова установа «Інститут модернізації змісту освіти», Український науково-методичний центр практичної психології і соціальної роботи Національної академії педагогічних наук України, інклюзивно-ресурсні центри та обласні, Київський та Севастопольський міські ресурсні центри з підтримки інклюзивної освіти.

Відповідно до ст. 76 Закону «Про освіту»[441], у системі освіти діє психологічна служба та Положення про психологічну службу у системі освіти України[442], забезпечує своєчасне і систематичне вивчення психофізичного розвитку здобувачів освіти, мотивів їхньої поведінки і діяльності з урахуванням вікових, інтелектуальних, фізичних, гендерних та інших індивідуальних особливостей, сприяє створенню умов для виконання освітніх і виховних завдань закладів освіти.

[439] Про освіту : Закон України від 05.09.2017 № 2145-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text

[440] Статут ДУ «Школа супергероїв» : Постанова КМУ від 28.10.2021 № 1160 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1160-2021-%D0%BF#Text

[441] Про освіту : Закон України від 05.09.2017 № 2145-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text

[442] Положення про психологічну службу у системі освіти України : Наказ МОН від 22.05.2018 № 509. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0885-18#n19

Отже, у систему установ психологічної служби у сфері освіти входять:

• **Державна наукова установа «Інститут модернізації змісту освіти»** – державна наукова установа, утворена КМУ і належить до сфери управління МОН. Державну наукову установу «Інститут модернізації змісту освіти» утворено Кабінетом Міністрів України на базі державної наукової установи «Інститут інноваційних технологій і змісту освіти»[443].

• **Український науково-методичний центр практичної психології і соціальної роботи НАПН України** – державна наукова установа, яка належить до сфери управління Національної академії педагогічних наук України. Утворена Наказом МОН від 07.07.1998 № 254/24.

• **Інклюзивно-ресурсні центри** – інклюзивно-ресурсні центри та обласні, Київський та Севастопольський міські ресурсні центри з підтримки інклюзивної освіти. Центри було утворено місцевими виконавчими органами в АРК, областях, містах Києві та Севастополі на підставі спільного наказу Міністерства освіти і науки України та Національної академії педагогічних наук України як Навчально-методичні центри/кабінети/лабораторії психологічної служби Автономної Республіки Крим, обласні, Київський(а) і Севастопольський(а) міські[444]. У зв'язку з прийняттям Закону «Про освіту» центри реорганізовано в інклюзивно-ресурсні центри.

Зауваження

У період воєнного стану, надзвичайної ситуації або надзвичайного стану (особливого періоду) додатковими завданнями інклюзивно-ресурсного центру є: проведення комплексної оцінки, у тому числі повторної, та здійснення системного кваліфікованого супроводу осіб з особливими освітніми потребами, які вимушені змінити своє місце проживання (перебування) та: зараховані в інклюзивні класи (групи) закладів освіти і не отримують додаткових психолого-педагогічних, корекційно-розвиткових послуг за місцем навчання; здобувають освіту з використанням технологій дистанційного навчання, але не отримують корекційно-розвиткових або психолого-педагогічних послуг за місцем навчання внаслідок особливостей психофізичного розвитку; надання інформації батькам (іншим законним представникам) особи з особливими освітніми потребами, які переїхали на тимчасове місце проживання в межах України, про заклади освіти, де можна продовжити здобуття освіти та отримати психологічну, соціальну та іншу допомогу.

• **Установи визначення кваліфікацій, оцінювання та забезпечення якості освіти** – Національне агентство кваліфікацій,

[443] Про утворення Інституту модернізації змісту освіти та Інституту освітньої аналітики : Постанова КМУ від 26.11.2014 № 687. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-2014-%D0%BF#Text

[444] Про забезпечення розвитку психологічної служби в системі освіти України : Спільний наказ Міністерства освіти і науки України та Національної академії педагогічних наук України від 15.08.2001 № 592/33. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0592290-01#Text

кваліфікаційні центри, Національне агентство із забезпечення якості вищої освіти, Український центр оцінювання якості освіти, кваліфікаційні центри, галузеві ради з розроблення професійних стандартів тощо.

• **Сервісні підприємства у сфері освіти** – Державне підприємство «Інфоресурс» та ін.

Отже, окрім органів публічної влади, іншими суб'єктами публічного адміністрування у сфері освіти, зокрема, є: публічні заклади освіти, установи з надання освітніх послуг у закладах охорони здоров'я, установи психологічної служби у сфері освіти, установи визначення кваліфікацій, оцінювання та забезпечення якості освіти та сервісні підприємства.

8.2.6. Установи з надання безоплатної правової допомоги

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про безоплатну правову допомогу»[445], **право на безоплатну правову допомогу** – гарантована Конституцією України можливість громадянина України, іноземця, особи без громадянства, у тому числі біженця чи особи, яка потребує додаткового захисту, отримати в повному обсязі безоплатну первинну правову допомогу, а також можливість певної категорії осіб отримати безоплатну вторинну правову допомогу у випадках, передбачених цим Законом[446].

Правова допомога – надання правових послуг, тобто надання правової інформації, консультацій і роз'яснень із правових питань; складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру; здійснення представництва інтересів особи в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; забезпечення захисту особи від обвинувачення; надання особі допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення.

Окрім органів публічної влади, суб'єктами публічного адміністрування у сфері безоплатної правової допомоги є такі публічні установи:

• **Координаційний центр з надання правової допомоги** – державна установа, яку утворює КМУ з метою формування та забезпечення функціонування в Україні ефективної системи безоплатної правової допомоги, забезпечення її доступності та якості та яка належить до сфери управління Мін'юсту.

[445] Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 02.06.2011 № 3460-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text

[446] Там само.

• **Спеціалізовані установи з надання безоплатної первинної правової допомоги** – установи, які утворюють органи місцевого самоврядування.

• **Центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги** – регіональні (республіканський (АРК), обласні, Київський та Севастопольський міські) та місцеві (районні, міжрайонні, міські, міськрайонні, міжрайонні та районні у містах)) центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги (БВПД), які утворює Міністерство юстиції України.

Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування, що здійснюють, беруть участь чи забезпечують публічне адміністрування у сфері безоплатної правової допомоги, може бути утворено як державні та комунальні установи.

8.2.7. Публічні фінансові установи (фонди) як суб'єкти публічного адміністрування

Варто зазначити, що застосування в чинному законодавстві України терміна «фонд» має поширений характер, що не сприяє правовій визначеності. Приміром, термін «фонд» уживається для власного найменування центральних органів виконавчої влади (Фонд державного майна України, Пенсійний фонд України тощо), визначення сукупності певних речей (національний архівний фонд, страховий фонд документації України тощо), а також для ідентифікації публічних фінансових установ.

Місце фондів публічного права у системі суб'єктів публічного адміністрування зумовлено спрямованістю утворення та функціональним призначенням цих установ, що, як ми зазначили раніше, визначено через потребу фінансового забезпечення конституційних прав і свобод громадян Конституцією. У деяких випадках актуальність утворення фондів додатково зумовлена актуальними глобальними викликами. Так, приміром, фінансове забезпечення державою права людини на житло в умовах воєнного стану є вкрай актуальним задля майбутнього подолання наслідків повномасштабної збройної агресії рф проти України, через яку зазнали повного руйнування або пошкодження різного ступеня десятки тисяч об'єктів нерухомого майна, зокрема приватної власності.

Деякі з фінансових установ утворено з метою соціального захисту громадян, яка полягає у практичному забезпеченні належного нарахування та своєчасних, гарантованих Конституцією та законами України грошових виплат особливим категоріям громадян України, до яких

віднесено осіб, які втратили працездатність, безробітних, осіб з особливими потребами (інвалідів), постраждалих громадян, майно яких знищено чи пошкоджено внаслідок надзвичайних ситуацій (зокрема, збройної агресії рф проти України), а інших, навпаки, – для фінансової (грантової) підтримки та стимулювання розвитку наукової, інноваційної діяльності, малого та середнього бізнесу, підприємництва тощо.

Як бачимо, утворення таких фінансових установ органами публічної влади також спрямоване на виконання державою встановлених Конституцією та законами України зобов'язань (як правило, гарантованих) перед приватними особами та забезпечення сталого розвитку держави відповідно до встановлених цілей.

Таким чином, Фонди, які за організаційно-правовою формою є небанківськими фінансовими установами публічного права, мають за функціональним призначенням як суб'єкти публічного адміністрування здійснювати фінансові операції на користь осіб, які в силу закону мають право на гарантовані чи стимулюючі грошові виплати.

Види фондів як суб'єктів публічного адміністрування:

Фонд соціального страхування

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування»[447], Фонд соціального страхування України є органом, який здійснює керівництво та управління загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням від нещасного випадку, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та медичним страхуванням, провадить акумуляцію страхових внесків, контроль за використанням коштів, забезпечує фінансування виплат за цими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування та здійснює інші функції згідно із затвердженим статутом.

Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття»[448], Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття є цільовим централізованим страховим фондом, некомерційною самоврядною організацією та створюється для управління страхуванням на випадок безробіття, акумуляції страхових внесків, контролю

[447] Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 23.09.1999 № 1105-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1105-14#Text

[448] Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття : Закон України від 02.03.2000 № 1533-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1533-14#Text

за використанням коштів, виплати забезпечення та надання соціальних послуг, здійснення інших функцій згідно із цим Законом і статутом Фонду.

Відповідно до ст. 10 Закону[449], управління Фондом ЗДССУ на випадок безробіття здійснюється аналогічно з управлінням Фондом соціального страхування на паритетній основі державою, представниками застрахованих осіб і роботодавців.

Фонд соціального захисту інвалідів

Відповідно до Положення про Фонд соціального захисту інвалідів[450], Фонд соціального захисту осіб з інвалідністю є юридичною особою публічного права, неприбутковою бюджетною установою, діяльність якої спрямовується, координується та контролюється Міністерством соціальної політики України, основними завданнями якого є: фінансове забезпечення заходів щодо соціальної захищеності осіб з інвалідністю і дітей з інвалідністю в Україні; забезпечення в межах своїх повноважень реалізації заходів щодо зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю, зокрема сприяння створенню робочих місць.

Український молодіжний фонд

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про засади молодіжної політики»[451], Український молодіжний фонд є бюджетною установою, юридичною особою публічного права, уповноваженою Кабінетом Міністрів України здійснювати підтримку молодіжних проєктів та виконання окремих завдань молодіжної політики. Фонд підпорядковується, є підзвітним та підконтрольним центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує молодіжну політику.

Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву

Відповідно до Положення про порядок надання пільгових довготермінових кредитів молодим сім'ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла[452], Державний фонд

[449] Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття : Закон України від 02.03.2000 № 1533-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1533-14#Text

[450] Положення про Фонд соціального захисту інвалідів : Наказ Міністерства соціальної політики України від 14.04.2011 № 129 (у редакції Наказу Міністерства соціальної політики України 27.03.2017 № 477). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0528-11#Text

[451] Про засади молодіжної політики : Закон України від 27.04.2021 № 1414-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1414-20#n356

[452] Положення про порядок надання пільгових довготермінових кредитів молодим сім'ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла : Постанова КМУ від 29.05.2001 № 584 (у редакції Постанови КМУ № 727 від 14.08.2019). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/584-2001-%D0%BF#Text.

сприяння молодіжному житловому будівництву є державною спеціалізованою фінансовою установою, утвореною з метою реалізації державної житлової політики, яка використовує кошти державного, місцевих бюджетів та інших джерел, виділені для надання пільгових довготермінових кредитів молодим сім'ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла.

Засновником Державної спеціалізованої фінансової установи «Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву» (Держмолодьжитло) є держава в особі Кабінету Міністрів України, а уповноваженим органом управління – Міністерство розвитку громад та територій України.

Фонд відновлення майна та зруйнованої інфраструктури України

Утворення Фонду відновлення майна та зруйнованої інфраструктури України передбачено прийнятим Верховною Радою України у першому читанні законопроєктом «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією російської федерації», реєстраційний № 7198[453]. Цим законопроєктом регламентовано, що для забезпечення сплати компенсації особам, чиє нерухоме майно було пошкоджено чи знищено у зв'язку зі збройною агресією рф проти України, буде сплачено компенсацію.

Таким чином, метою утворення Фонду, який може бути утворено лише в організаційно-правовій формі фінансової установи, буде практичне забезпечення конституційного права на житло в умовах воєнного стану та в післявоєнний період, а завданням – адміністрування відповідних грошових виплат (цільова грошова компенсація, фінансування будівництва об'єкта нерухомого майна, фінансування виконання будівельних робіт із відновлення пошкодженого спільного майна багатоквартирного будинку тощо).

Національний фонд досліджень України

Відповідно до п. 1 Положення про Національний фонд досліджень України[454], Національний фонд досліджень України є державною бюджетною установою, некомерційною, неприбутковою організацією,

[453] Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією російської федерації : законопроєкт № 7198. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=7198&skl=10

[454] Положення про Національний фонд досліджень України : Постанова КМУ від 04.07.2018 № 528. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/528-2018-%D0%BF#Text

функції з управління якою виконує Кабінет Міністрів України з дотриманням принципу паритетності в управлінні та залучення до нього крім представників органів публічної влади також представників зацікавлених приватних осіб.

Фонд підтримки малого інноваційного бізнесу

Відповідно до ст. 19 Закону України «Про інноваційну діяльність»[455], для здійснення фінансової підтримки інноваційної діяльності суб'єктів господарювання різних форм власності Кабінет Міністрів України за поданням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері інновацій, створює спеціалізовані державні небанківські інноваційні фінансово-кредитні установи.

Так, відповідно до зазначеної норми Закону, Кабінет Міністрів України з метою надання державної підтримки для впровадження вітчизняних високотехнологічних наукових, науково-технічних розробок та винаходів у виробництво відповідно до пріоритетних напрямів інноваційної діяльності, насамперед для підтримки реалізації інноваційних проєктів суб'єктів малого підприємництва (малого інноваційного бізнесу), утворив Державну інноваційну небанківську фінансово-кредитну установу «Фонд підтримки малого інноваційного бізнесу». Цей Фонд належить до сфери управління МОН (п. 3 Постанови)[456].

Відповідно до пункту 6 Положення[457] про цей Фонд, предметом його діяльності є: організація відбору інноваційних проєктів із метою надання фінансової підтримки для їх реалізації в порядку, затвердженому МОН; надання суб'єктам інноваційної діяльності фінансової підтримки для реалізації інноваційних проєктів; здійснення фінансування інноваційних проєктів; супроводження реалізації інноваційних проєктів та здійснення контролю за цільовим використанням суб'єктами інноваційної діяльності коштів; залучення вітчизняних та іноземних інвестицій для реалізації інноваційних проєктів; налагодження співробітництва з міжнародними урядовими та неурядовими організаціями з питань інноваційної діяльності; організація і проведення заходів у сфері інноваційної діяльності; здійснення заходів щодо розроблення проєктно-кошторисної документації, техніко-економічного обґрунтування під час підготовки до реалізації інноваційних проєктів,

[455] Про інноваційну діяльність : Закон України від 04.07.2002 № 40-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/40-15#Text

Про утворення Державної інноваційної небанківської фінансово-кредитної установи «Фонд підтримки малого інноваційного бізнесу» : Постанова КМУ від 12.12.2011 № 1396. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1396-2011-%D0%BF#Text

[456] Про утворення Державної інноваційної небанківської фінансово-кредитної установи «Фонд підтримки малого інноваційного бізнесу» : Постанова КМУ від 12.12.2011 № 1396. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1396-2011-%D0%BF#Text

[457] Там само.

що фінансуватимуться Фондом; здійснення заходів щодо надання супровідних послуг під час підготовки до реалізації інноваційних проєктів; організація експертизи інноваційних проєктів; довірче управління фінансовими активами суб'єктів інноваційної діяльності під час реалізації інноваційних проєктів; участь в інститутах спільного інвестування відповідно до законодавства; забезпечення повернення коштів, наданих як фінансова підтримка інноваційної діяльності.

Державна інноваційна фінансово-кредитна установа (ДІФКУ)

Варто зазначити, що винятком із запропонованого нами розподілу установ за функціональним призначенням є реорганізація Державного інноваційного фонду та його регіональних відділень та державного підприємства «Українська інноваційна фінансово-лізингова компанія», правонаступником яких було визначено Державну інноваційну фінансово-кредитну установу (ДІФКУ), у найменуванні якої відсутній термін «Фонд».

Так, відповідно до вимог ст. 19 Закону, уряд України з метою здійснення фінансової підтримки інноваційної діяльності суб'єктів господарювання різних форм власності, а також залучення вітчизняних та іноземних інвестицій для розвитку реального сектору економіки, підвищення вітчизняного потенціалу з експорту продукції, що виробляється на підприємствах галузей національної економіки, захисту та підтримки національного товаровиробника Постановою від 15.06.2000 № 979 спочатку утворив Державний інноваційний фонд.

У подальшому Постановою від 25.11.2020 № 1157 КМУ здійснив його реорганізацію та утворив Державну інноваційну фінансово-кредитну установу, яку було передано до сфери управління Мінстратегпрому[458].

Фонд розвитку підприємництва

Фонд розвитку підприємництва було створено на підставі Указу Президента України від 01.04.1998 № 574/98 та Постанови КМУ від 19.04.1999 № 628 як Німецько-Український фонд, який належав до сфери управління Міністерства фінансів України. 11.01.2020 Мінфін Наказом № 5 змінив назву цього фонду на Фонд розвитку підприємництва та визначив його також правонаступником державної фінансової установи «Офіс адміністрування проєктів міжнародного фінансового співробітництва».

ФРП, відповідно до Статуту, є фінансового установою особливого виду, єдиним учасником якого є уряд України в особі Міністерства фінансів України.

[458] Статут Державної інноваційної фінансово-кредитної установи : Постанова КМУ від 25.11.2020 № 1157. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1157-2020-%D0%BF#n8

Метою діяльності ФРП є забезпечення фінансової та іншої супровідної підтримки приватних суб'єктів мікро-, малого та середнього підприємництва, а також участь у реалізації державних програм із фінансовою державною підтримкою фізичних осіб, у тому числі спрямованих на сприяння іпотечному кредитуванню[459].

8.3. Загальна характеристика юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади

8.3.1. Ознаки юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади

Для загальної характеристики юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади, можна визначити такі ознаки:

- утворюються органами публічної влади (Президентом, Кабінетом Міністрів, Радою міністрів АРК, міністерствами, обласними радами тощо) як юридичні особи публічного права,
- забезпечуються за рахунок державного чи місцевих бюджетів;
- наділені майном державної чи комунальної власності на правах оперативного управління чи господарського відання;
- як правило, є неприбутковими, але є й такі, що мають на меті отримання прибутку для задоволення власних потреб;
- є носіями повноважень організаційно-розпорядчого чи адміністративно-господарського характеру, достатніми для виконання завдань та функцій у певній сфері публічного адміністрування, але недостатніми та непотрібними для набуття статусу органів публічної влади;
- мають постійно діючі органи управління як колегіальні та єдиноначальні;
- функціонально забезпечують задоволення публічного інтересу в конкретній сфері суспільного життя, а отже, мають конкретну мету утворення;
- деякі з них як самостійні суб'єкти владних повноважень можуть виступати відповідачами в адміністративному судочинстві;
- для визначення організаційних (порядок утворення, прийняття рішень органами управління тощо), а іноді й функціональних відмінностей, як правило, можуть мати різні назви;

[459] Інформаційні матеріали з офіційного вебсайту про Фонд розвитку підприємництва. URL: https://bdf.gov.ua/uk/pravovi-zasadi

- є органічною та невід'ємною частиною системи суб'єктів публічного адміністрування.

Разом із зазначеними ознаками, які притаманні юридичним особам публічного права як суб'єктам публічного адміністрування, **фонди мають особливі ознаки,** які дають змогу виокремити їх із масиву юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування.

До таких особливих ознак фондів можна віднести:

- визначений утворювачем (засновником) у розпорядчому акті та установчому документі фонду його статус як спеціалізованої фінансової установи;
- порядок утворення та формування, завдання, функції, повноваження таких установ, а також підстави нарахування та механізми здійснення відповідних грошових виплат чітко регламентовано нормами публічного (адміністративного) законодавства;
- основні завдання, які полягають в адмініструванні акумулювання, нарахування, цільових виплати грошових коштів визнаним отримувачам – особам, які в силу певних юридичних підстав та обставин мають право на отримання грошових коштів;
- обов'язковість фінансування фондом витрат в обсягах та межах, установлених законом;
- переважне забезпечення паритетності в управлінні та залучення до нього крім представників органів публічної влади також представників зацікавлених приватних осіб (винятком є Фонд соціального захисту інвалідів, Фонд розвитку підприємництва та Державна інноваційна небанківська фінансово-кредитна установа «Фонд підтримки малого інноваційного бізнесу» тощо);
- відповідальність фонду, його посадових та службових осіб за порушення прав отримувачів коштів.

8.3.2. Класифікація юридичних осіб публічного права як суб'єктів публічного адміністрування, які не є органами публічної влади

До системи суб'єктів публічного адміністрування можна віднести юридичних осіб публічного права, які здійснюють, беруть участь чи забезпечують публічне адміністрування і при цьому не є органами публічної влади:

У сфері охорони здоров'я:

- лікувально-профілактичні заклади;
- санітарно-профілактичні заклади;

- фармацевтичні (аптечні) заклади;
- заклади медико-соціального захисту;
- установи/заклади системи соціального захисту населення;
- сервісні заклади.

Зауваження

Заклади охорони здоров'я публічного права може бути утворено як державні некомерційні підприємства, державні установи; комунальні некомерційні підприємства (зокрема, спільне комунальне підприємство); комунальні установи.

У сфері забезпечення рівності дітей в правах:

- спеціальні установи та заклади соціального захисту дітей і профілактики серед них правопорушень;
- центри соціальної служби;
- служби підтримки дітей, які постраждалі від домашнього насильства;
- інтернатні заклади.

Зауваження

Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування, що забезпечують рівність дітей у своїх правах, може бути утворено як державні установи, державні заклади, комунальні установи, комунальні заклади.

У сфері розвитку науки та охорони інтелектуальної власності:

- Національна академія наук України;
- національні галузеві академії;
- Національний фонд досліджень України;
- регіональні наукові центри;
- наукові установи;
- сервісні підприємства у сфері науки та охорони інтелектуальної власності.

Зауваження

Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування, що забезпечують розвиток науки та охорону інтелектуальної власності, може бути утворено як державна установа, державне комерційне підприємство, казенне підприємство, комунальне підприємство.

У сфері охорони культурної спадщини:

- адміністрації історико-культурної заповідної території, адміністрації історико-культурного заповідника;
- публічні музеї;
- публічні архівні установи;
- публічні бібліотеки;
- сервісні заклади у сфері культурної спадщини.

Зауваження

Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування, що здійснюють, беруть участь чи забезпечують охорону культурної спадщини, може бути утворено як: державні установи; комунальні установи; комунальні підприємства; комунальні заклади.

У сфері освіти:

- заклади освіти;
- установа з надання освітніх послуг у закладах охорони здоров'я;
- установи психологічної служби у сфері освіти;
- установи визначення кваліфікацій, оцінювання та забезпечення якості освіти;
- сервісні підприємства у сфері освіти.

Зауваження

Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування, що здійснюють, беруть участь чи забезпечують публічне адміністрування у сфері освіти, може бути утворено як державні установи, комунальні установи, державні підприємства.

У сфері безоплатної правової допомоги:

- Координаційний центр із надання правової допомоги;
- спеціалізовані установи з надання безоплатної первинної правової допомоги;
- центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Зауваження

Юридичні особи публічного права як суб'єкти публічного адміністрування, що здійснюють, беруть участь чи забезпечують публічне адміністрування у сфері безоплатної правової допомоги, може бути утворено як державні та комунальні установи.

Фонди:

- Фонд соціального страхування;
- Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття;
- Фонд соціального захисту інвалідів;
- Український молодіжний фонд;
- Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву;
- Фонд відновлення майна та зруйнованої інфраструктури України;
- Національний фонд досліджень України;
- Фонд підтримки малого інноваційного бізнесу;
- Державна інноваційна фінансово-кредитна установа (ДІФКУ);
- Фонд розвитку підприємництва.

Глава 9
Суб'єкти делегованих повноважень

(Георгієвський Ю.В.)

Література: Ківалов С.В. Делегування. Велика юридична українська енциклопедія: Т. 5. Адміністративне право. Харків : Право, 2020. 960 с.; Пухтинський М. Концептуальні, конституційні, політико-правові засади територіальної організації публічної влади. *Право України.* 2014. № 9. С. 88–89; Георгієвський Ю.В. Вдосконалення системами розподілу компетенції й повноважень органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування як центральна проблема територіальної організації влади в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2014. № 28. Т. 1. С. 65–67.

9.1. Загальний огляд законодавства про делеговані повноваження

Відповідно до ст. 19 Конституції України, правовий порядок ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством, а органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України[460].

Зважаючи на ці конституційні приписи, під час установлення правових меж застосування повноважень є вкрай важливим чітке визначення передбачених законом підстав, умов та порядку їх реалізації. Особливої актуальності визначення цих чинників набуває у контексті **делегованих повноважень**, що зумовлює нашу увагу до суб'єктів, які є їх носіями у сфері публічного адміністрування.

За чинним законодавством делегування повноважень у публічному адмініструванні має доволі широкий суб'єктний склад та сферу застосування.

Нині основні акти чинного законодавства про делеговані повноваження становлять закони України «Про Кабінет Міністрів України»[461], «Про Фонд державного майна України»[462], «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»[463], «Про місцеве самоврядування в Україні»[464], «Про місцеві державні адміністрації»[465], «Про столицю України – місто-герой Київ»[466], «Про співробітництво територіальних громад»[467], «Про органи самоорганізації населення»[468] тощо.

[460] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[461] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[462] Про Фонд державного майна України : Закон України від 09.12.2011 № 4107-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4107-17#Text

[463] Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12.07.2001 № 2664-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-14#Text

9.2. Делегування повноважень у системі органів виконавчої влади

Відповідно до зазначених актів законодавства, можна встановити наявність у публічному адмініструванні правовідносин щодо **делегування Кабінетом Міністрів України окремих його повноважень іншим державними органам та навіть суб'єктам господарювання.**

Так, відповідно до ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», уряд України може делегувати в установленому законом порядку окремі повноваження щодо управління об'єктами державної власності міністерствам, іншим центральним органам виконавчої влади, Раді міністрів АРК, місцевим державним адміністраціям та відповідним суб'єктам господарювання[469].

Приклад

Уряд України делегував:

- Раді міністрів Автономної Республіки Крим право на затвердження проєкту будівництва об'єкта «Газопровід Ялта – Форос – Севастополь. Перемичка між газопроводом Сімферополь – Севастополь і газопроводом-відводом Передове – Севастополь», який розроблено ТОВ «Інститут «Шельф» і рекомендований до затвердження службою Укрінвестекспертизи в Автономній Республіці Крим[470].
- Центральній виборчій комісії права на затвердження проєкту та титулубудови (об'єкта) реконструкції, реставрації будинку по вул. Лютеранській, 20, у м. Києві[471].

[464] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[465] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

[466] Про столицю України – місто-герой Київ : Закон України від 15.01.1999 № 401-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/401-14#Text

[467] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

[468] Про органи самоорганізації населення : Закон України від 11.07.2001 № 2625-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2625-14#Text

[469] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[470] Про делегування Раді міністрів Автономної Республіки Крим права затвердження проєкту будівництва перемички між газопроводом Сімферополь – Севастополь і газопроводом-відводом Передове – Севастополь: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85-2006-%D1%80#Text

[471] Про делегування Центральній виборчій комісії права на затвердження проєкту та титулу будови : Розпорядження КМУ від 19.11.2004 № 866-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2004-%D1%80#Text

Зазначимо, що саме Кабінет Міністрів України здійснює контроль за додержанням законодавства органами виконавчої влади, їх посадовими особами, а також органами місцевого самоврядування з питань виконання ними делегованих повноважень органів виконавчої влади (п. 3 ч. 1 ст. 20 Закону)[472].

Відносини делегування повноважень у публічному адмініструванні можуть мати місце в системі органів виконавчої влади й **на горизонтальному рівні** на підставі окремого адміністративного рішення безпосередньо вищого до них органу:

- **між центральними органами виконавчої влади**;

Приклад

На підставі Порядку повноважень на проведення переговорної процедури закупівлі Міноборони та його розвідувальний орган, інші військові формування та/або частини, МВС, СБУ, Національна гвардія, Національна поліція, Держприкордонслужба, Служба зовнішньої розвідки, Держспецзв'язку, Держспецтрансслужби, ДСНС, Управління державної охорони у разі неможливості проведення переговорної процедури закупівлі товарів, робіт і послуг у зв'язку з відсутністю у замовника протягом більш як 24 годин доступу до інтернету, спричиненою дією обставин особливого періоду, антитерористичної операції та надзвичайного стану, можуть делегувати одне одному повноваження на проведення переговорної процедури публічної закупівлі[473].

- **між центральними органами виконавчої влади та їх територіальними органами.**

Відповідно до Закону України «Про Фонд державного майна України»[474], п. 5 Положення про регіональне відділення ФДМ України[475], регіональні відділення, які є юридичними особами публічного права та територіальними органами Фонду державного майна України, діють відповідно до покладених на нього завдань та в межах повноважень, делегованих їм Фондом державного майна України у таких сферах, як приватизація державного майна, управління корпоративними правами держави, оренда державного майна, оцінка майна, майнових

[472] Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text

[473] Порядок делегування повноважень на проведення переговорної процедури закупівлі : Постанова КМУ від 07.12.2016 № 915. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/915-2016-%D0%BF#Text

[474] Про Фонд державного майна України : Закон України від 09.12.2011 № 4107-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4107-17#Text

[475] Положення про регіональне відділення ФДМ України : Наказ ФДМ України від 15.05.2012 № 678. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0935-12#n17

прав та професійної оціночної діяльності, розпорядження земельними ділянками державної власності, управління підприємствами та організаціями, заснованими на державній власності, тощо.

Приклад

Через окупацію АРК Фонд державного майна України тимчасово делегував повноваження Регіонального відділення Фонду державного майна України в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі та Представництва Фонду державного майна України в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі Регіональному відділенню Фонду державного майна України по Херсонській області[476]. Підкреслимо, що районні, міські представництва ФДМ як територіальні органи Фонду в районах, містах, що утворюються ним у разі необхідності і підпорядковується йому та відповідному регіональному відділенню Фонду, діють на підставі положень, якими делегування їм ФДМ повноважень не передбачено[477].

9.3. Делеговані повноваження у сфері місцевого самоврядування

Звичайно, великою мірою охоплено делегуванням повноважень відносини у сфері місцевого самоврядування, насамперед між органами місцевого самоврядування та місцевими органами виконавчої влади.

Причому імплементація в сучасне законодавство України про місцеве самоврядування ідеї «делегованих повноважень» має своє походження з Європейської хартії місцевого самоврядування[478], вчиненої державами – членами Ради Європи 15.10.1985, якою було визначено засади спроможного місцевого самоврядування в різних країнах Європи. Цю Хартію наша держава ратифікувала Законом[479] від 15.07.1997. Це визначило орієнтири для подальшого поступу місцевого самоврядування, які, на жаль, багато років залишалися декларативними.

[476] Про тимчасове делегування повноважень Регіонального відділення Фонду державного майна України в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі та Представництва Фонду державного майна України в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі Регіональному відділенню Фонду державного майна України по Херсонській області : Наказ ФДМ України від 19.08.2014 № 2167. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1058-14#Text

[477] Положення про представництво Фонду державного майна України у районі, місті : Наказ Фонду державного майна України від 15.05.2012 № 678. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0935-12#n17

[478] Європейська хартія місцевого самоврядування: міжнародний договір держав – членів Ради Європи від 15.10.1985. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#n18

[479] Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування : Закон України від 15.07.1997 № 452/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/452/97-%D0%B2%D1%80#Text

Зауваження

Лише в 01.04.2014 Кабінет Міністрів України, спираючись на положення та принципи Європейської хартії місцевого самоврядування, схвалив Концепцію реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні[480]. У цій Концепції уряд України визначив напрями, механізми і строки формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян у всіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави та територіальних громад. Установлений в Концепції вектор зумовив трансформацію законодавства, подальше його вдосконалення, зокрема прийняттям принципово нових актів, що, безперечно, розширило як сферу, так і механізми практичного застосування делегованих повноважень у публічному адмініструванні.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[481], **делегованими повноваженнями** визначено повноваження органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законом, а також повноваження органів місцевого самоврядування, які передаються відповідним місцевим державним адміністраціям за рішенням районних, обласних рад.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[482], місцева державна адміністрація у межах своїх повноважень здійснює виконавчу владу на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, а також реалізує повноваження, делеговані їй відповідною радою. Особливості здійснення виконавчої влади у містах Києві та Севастополі визначаються окремими законами України.

Прийняття рішень щодо делегування місцевим державним адміністраціям окремих повноважень районних, обласних рад згідно зі ст. 43 Закону[483] здійснюється виключно на пленарних засіданнях районної, обласної ради.

За ст. 72 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[484] та ст. 34 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[485] місцеві державні адміністрації є підзвітними і підконтрольними у частині повноважень, делегованих їм відповідними районними, обласними радами, а також у виконанні рішень рад із цих питань.

[480] Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні : Розпорядження КМУ від 01.04.2014 № 333-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80#Text

[481] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[482] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

[483] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[484] Там само.

[485] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

Своєю чергою, органи та посадові особи місцевого самоврядування з питань здійснення ними делегованих повноважень органів виконавчої влади відповідно до ч. 2 ст. 76 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[486] є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади.

Особливості здійснення місцевими державними адміністраціями делегованих їм радами повноважень установлено Законом України «Про столицю України – місто-герой Київ»[487], відповідно до ст. 6 якого місцеве самоврядування у місті Києві здійснюється територіальною громадою міста як безпосередньо, так і через Київську міську раду, районні в місті ради (у разі їх утворення) та їх виконавчі органи, місцеві (районні в місті Києві), а державні адміністрації підзвітні і підконтрольні відповідним радам у частині повноважень, делегованих їм відповідними радами.

Відповідно до ст. 10^1 Закону[488], Київська міська державна адміністрація є виконавчим органом Київської міської ради, який паралельно виконує функції державної виконавчої влади, що є особливістю здійснення виконавчої влади в місті Києві. За ст. 11 Закону[489] їй підпорядковуються районні в місті Києві державні адміністрації, які також є підзвітними і підконтрольними районним у місті Києві радам як їхні виконавчі органи в разі їх утворення цих рад.

Варто зазначити, що особливим видом делегування повноважень **є делегування виконання одного чи кількох завдань** із передачею йому відповідних ресурсів, яке, згідно зі ст. 4 Закону України «Про співробітництво територіальних громад»[490], номінується однією з форм співробітництва територіальних громад, яким є відносини між двома або більше територіальними громадами, що здійснюються на договірних засадах із метою забезпечення соціально-економічного, культурного розвитку територій, підвищення якості надання послуг населенню на основі спільних інтересів та цілей, ефективного виконання органами місцевого самоврядування визначених законом повноважень.

Відповідно до ст. 10 цього Закону, органи місцевого самоврядування суб'єктів співробітництва можуть делегувати одному із суб'єктів співробітництва виконання одного чи кількох завдань із передачею йому відповідних ресурсів на підставі **договору про співробітництво** для забезпечення виконання повноважень, передбачених Законом України «Про

[486] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[487] Про столицю України – місто-герой Київ : Закон України від 15.01.1999 № 401-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/401-14#Text

[488] Там само.

[489] Там само.

[490] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

місцеве самоврядування в Україні»[491] та підвищення ефективності використання коштів місцевих бюджетів.

Договір про співробітництво відповідно до Примірної форми, затвердженої Мінрегіоном, у частині делегування виконання окремих завдань повинен, зокрема, містити[492]:

1) перелік завдань, що делегуються органу місцевого самоврядування суб'єкта співробітництва;

2) найменування органу місцевого самоврядування суб'єкта співробітництва, якому делегуються завдання інших органів місцевого самоврядування суб'єктів співробітництва;

3) найменування органів місцевого самоврядування суб'єктів співробітництва, які делегують завдання відповідному органу місцевого самоврядування одного із суб'єктів співробітництва;

4) вимоги до виконання органом місцевого самоврядування одного із суб'єктів співробітництва делегованих іншими суб'єктами співробітництва завдань;

5) обсяг коштів місцевих бюджетів, що передаються місцевому бюджету органу місцевого самоврядування суб'єкта співробітництва на виконання делегованих завдань;

6) строк, на який делегуються завдання;

7) форму і порядок звітування про стан виконання та фінансування делегованих завдань;

8) порядок припинення договору та розв'язання спорів під час його виконання.

Важливо зазначити, що, відповідно до ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування»[493], надання згоди на організацію співробітництва територіальних громад, суб'єктом якого є територіальна громада села, селища, міста, у формах, визначених ст. 4 Закону України «Про співробітництво територіальних громад»[494], щодо схвалення проєкту договору про співробітництво та інші питання, пов'язані із здійсненням відповідно до зазначеного Закону співробітництва територіальних громад (п. 33^{-1}), як і заслуховування звітів, пов'язаних із здійсненням відповідно до Закону України «Про співробітництво територіальних громад»[495] співробітництва територіальних громад, суб'єктом якого є територіальна громада села, селища, міста (п. 33^{-2}), вирішуються виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради.

[491] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[492] Про затвердження Примірних форм договорів про співробітництво територіальних громад : Наказ Мінрегіону від 27.08.2014 № 233. URL: https://www.minregion.gov.ua/napryamki-diyalnosti/rozvytok-mistsevoho-samovryaduvannya/spivrobitnytstvo/nakazi-minregionu/nakaz-minregionu-vid-27-08-2014-233-pro-zatverdzhennya-primirnih-form-dogovoriv-pro-spivrobitnitstvo-teritorialnih-gromad-2//

[493] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[494] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

[495] Там само.

Так, відповідно до даних Реєстру договорів про співробітництво територіальних громад, формування та ведення якого забезпечує Міністерство розвитку громад і територій України, у ньому обліковуються договори з делегування виконання різноманітних завдань місцевого значення – в облаштування «Центру первинної медико-санітарної допомоги Пришибської сільської ради», зі встановлення вуличних ліхтарів LED із сонячними панелями для освітлення доріг, що проходять через населені пункти, у сфері культурно-освітніх послуг, з облаштування Радивилівського інклюзивно-ресурсного центру тощо[496].

Зауваження

Указівки на те, виконання саме яких завдань, а отже, і які повноваження може бути предметом делегування за договором про співробітництво між сільськими, селищними чи міськими радами, як у Законі «Про співробітництво територіальних громад»[497], так і в Законі «Про місцеве самоврядування в Україні»[498] відсутні.

Зважаючи на те, що ради, їх виконавчі органи та сільські, селищні, міські голови відповідно до ст. 10 цього Закону[499] діють за принципом розподілу повноважень, ці ради можуть делегувати суб'єктам співробітництва територіальних громад виконання завдань за наданням відповідних повноважень із вирішення питань загальної компетенції, віднесених до їх відання Конституцією України, Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні»[500] та іншими законами (ст. 25 Закону)[501].

На нашу думку, делегувати виконання завдань суб'єктам співробітництва територіальних громад за наданням відповідних повноважень ані власних (причому як самоврядних, так і делегованих їм органами виконавчої влади) виконавчих органів, ані голів цих рад сільські, селищні, міські ради не можуть. Так само не може бути предметом делегування виконання завдань, а отже і повноважень, із вирішення питань, визначених у ст. 26 Закону[502], які є виключною компетенцією сільських, селищних, міських рад та мають здійснюватися виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради.

[496] Інформація з Реєстру договорів про співробітництво територіальних громад. URL: https://www.minregion.gov.ua/napryamki-diyalnosti/rozvytok-mistsevoho-samovryaduvannya/reyestr/

[497] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 р. № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

[498] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[499] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

[500] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[501] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

[502] Там само.

Також **делегування повноважень** має місце у сфері взаємодії органів місцевого самоврядування та органів самоорганізації населення, які є однією з форм участі членів територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах у вирішенні окремих питань місцевого значення.

Так, відповідно до ст. 2 Закону України «Про органи самоорганізації населення»[503], делегованими органу самоорганізації населення повноваженнями визнаються повноваження сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради, якими вона додатково наділяє органи самоорганізації населення: будинкові, вуличні, квартальні комітети, комітети мікрорайонів, комітети районів у містах, сільські, селищні комітети.

Згідно зі ст. 3 Закону[504], органами самоорганізації населення є будинкові, вуличні, квартальні комітети, комітети мікрорайонів, комітети районів у містах, сільські, селищні комітети, основними завданнями яких є: 1) створення умов для участі жителів у вирішенні питань місцевого значення у межах Конституції і законів України; 2) задоволення соціальних, культурних, побутових та інших потреб жителів шляхом сприяння у наданні їм відповідних послуг; 3) участь у реалізації соціально-економічного, культурного розвитку відповідної території, інших місцевих програм. Відповідно до ст. 13 Закону[505], легалізація органу самоорганізації населення є обов'язковою і здійснюється шляхом його реєстрації або повідомлення про заснування; у разі реєстрації орган самоорганізації населення набуває статусу юридичної особи.

Отже, відповідно до ст. 15 Закону[506], сільська, селищна, міська, районна у місті (у разі її створення) рада може додатково наділити частиною своїх повноважень орган самоорганізації населення, окрім повноважень, які віднесено законами України до виключної компетенції місцевої ради. За рішенням сільської, селищної, міської або районної у місті (у разі її створення) ради орган самоорганізації населення може бути достроково позбавлений повноважень, делегованих йому цією радою.

Делегування повноважень передбачає фінансове забезпечення органів, яким такі делеговані повноваження надано. Як держава відповідно до ст. 67 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[507] має фінансово забезпечувати здійснення органами

[503] Про органи самоорганізації населення : Закон України від 11.07.2001 № 2625-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2625-14#Text

[504] Там само.

[505] Там само.

[506] Там само.

[507] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

місцевого самоврядування наданих законом повноважень органів виконавчої влади у повному обсязі за рахунок закріплення за відповідними місцевими бюджетами джерел доходів бюджету, надавати трансферти з державного бюджету, а також передавати органам місцевого самоврядування відповідні об'єкти державної власності, так і делегування радами повноважень місцевим державним адміністраціям згідно зі ст. 34 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[508] має супроводжуватися передачею фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів, необхідних для їх здійснення.

Зауваження

Таку саме умову делегування передбачено і ст. 19 Закону «Про столицю України – місто-герой Київ»[509]: місцеві державні адміністрації здійснюють повноваження виконавчих органів місцевого самоврядування за рахунок бюджету міста та районів. При цьому рішення органів державної влади, які тягнуть за собою додаткові видатки органів місцевого самоврядування міста Києва, також обов'язково супроводжуються передачею їм необхідних для цього матеріальних та фінансових ресурсів. Зазначені рішення виконуються органами місцевого самоврядування міста Києва в межах переданих матеріальних та фінансових ресурсів.

Урегулювання питання про фінансування делегованих до виконання завдань за договором про співробітництво територіальних громад є суттєвою умовою відповідного **договору про співробітництво**. Так, у договорі про співробітництво, згідно з п. 5 ч. 2 ст. 10 Закону «Про співробітництво територіальних громад»[510], обов'язково має бути узгоджено сторонами обсяг коштів місцевих бюджетів, що передаються місцевому бюджету органу місцевого самоврядування суб'єкта співробітництва на виконання делегованих завдань, а подальше фінансування здійснюється відповідно до вимог Бюджетного кодексу України.

Аналогічно вирішено законодавцем й питання ресурсного забезпечення у зв'язку з делегуванням повноважень органам самоорганізації населення: за ст. 15 Закону «Про органи самоорганізації населення»[511] делегування повноважень таким органам здійснюється з одночасною передачею йому додаткових коштів, а також матеріально-технічних та інших ресурсів, необхідних для здійснення цих повноважень, здійснюється контроль за їх виконанням. У разі встановлення відсутності забезпечення фінансами і майном рішення ради про наділення

[508] Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text

[509] Про столицю України – місто-герой Київ : Закон України від 15.01.1999 № 401-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/401-14#Text

[510] Про співробітництво об'єднаних територіальних громад : Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text

[511] Про органи самоорганізації населення : Закон України від 11.07.2001 № 2625-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2625-14#Text

органу самоорганізації населення повноваженням відповідної ради, збори (конференція) жителів за місцем проживання, на яких обирався цей орган, можуть на цій підставі звернутися до відповідної ради про виключення такого повноваження з числа делегованих органу самоорганізації населення.

Обсяг і законодавча деталізація делегованих повноважень у сфері місцевого самоврядування потребує їх систематизації, про неї йтиметься далі.

9.3.1. Повноваження, які органи виконавчої влади за законом делегують виконавчим органам сільських, селищних, міських рад

Повноваження, які органи виконавчої влади за законом делегують виконавчим органам сільських, селищних, міських рад, можна систематизувати за галузевою ознакою:

- **у сфері соціально-економічного і культурного розвитку, планування та обліку:**
  - участь у здійсненні державної регуляторної політики в межах та у спосіб, встановлені Законом України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»;
  - розгляд і узгодження планів підприємств, установ та організацій, що не належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, здійснення яких може викликати негативні соціальні, демографічні, екологічні та інші наслідки, підготовка до них висновків і внесення пропозицій до відповідних органів;
  - статистичний облік громадян, які постійно або тимчасово проживають на відповідній території;
  - організаційне забезпечення надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг (ст. 27 Закону)[512];

- **в галузі бюджету, фінансів і цін:**
  - здійснення відповідно до закону контролю за дотриманням зобов'язань щодо платежів до місцевого бюджету на підприємствах і в організаціях незалежно від форм власності;
  - здійснення відповідно до закону контролю за дотриманням цін і тарифів;
  - сприяння здійсненню інвестиційної діяльності на відповідній території (ст. 28 Закону)[513];

- **управління комунальною власністю:**
  - погодження в установленому порядку кандидатур для призначення на посаду керівників підприємств, установ та організацій, розташованих на відповідній території, які перебувають у державній власності, крім випадків, передбачених ч. 2 ст. 21 Закону України «Про культуру» (ст. 29 Закону)[514];

[512] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[513] Там само.

[514] Там само.

- **у галузі житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, громадського харчування, транспорту і зв'язку:**
  - здійснення заходів щодо розширення та вдосконалення мережі підприємств житлово-комунального господарства, торгівлі, громадського харчування, побутового обслуговування, розвитку транспорту і зв'язку;
  - здійснення відповідно до законодавства контролю за належною експлуатацією та організацією обслуговування населення підприємствами житлово-комунального господарства, торгівлі та громадського харчування, побутового обслуговування, транспорту, зв'язку, за технічним станом, використанням та утриманням інших об'єктів нерухомого майна усіх форм власності, за належними, безпечними і здоровими умовами праці на цих підприємствах і об'єктах; прийняття рішень про скасування даного ними дозволу на експлуатацію об'єктів у разі порушення нормативно-правових актів з охорони праці, екологічних, санітарних правил, інших вимог законодавства;
  - здійснення контролю за дотриманням законодавства щодо захисту прав споживачів;
  - установлення за погодженням із власниками зручного для населення режиму роботи розташованих на відповідній території підприємств, установ та організацій сфери обслуговування незалежно від форм власності;
  - облік відповідно до закону житлового фонду, здійснення контролю за його використанням;
  - надання відповідно до закону громадянам, які потребують соціального захисту, безоплатного житла або за доступну для них плату;
  - здійснення контролю за станом квартирного обліку та додержанням житлового законодавства на підприємствах, в установах та організаціях, розташованих на відповідній території, незалежно від форм власності;
  - видача ордерів на заселення жилої площі в будинках державних та комунальних організацій;
  - облік нежилих приміщень на відповідній території незалежно від форм власності, внесення пропозицій їх власникам щодо використання таких приміщень для задоволення потреб територіальної громади;
  - облік відповідно до закону об'єктів нерухомого майна незалежно від форм власності;
  - вирішення відповідно до законодавства питань, пов'язаних із наданням Державній службі спеціального зв'язку та захисту інформації України службових жилих приміщень, житлової площі та інших об'єктів, житлово-комунальних послуг; здійснення контролю за їх використанням та наданням послуг;
  - здійснення заходів щодо ведення в установленому порядку єдиного державного реєстру громадян, які потребують поліпшення житлових умов;
  - здійснення контролю за дотриманням підприємствами комунальної власності вимог законодавства щодо забезпечення на договірній основі безперешкодного доступу постачальників електронних комунікаційних мереж та/або послуг, уповноважених ними осіб до інфраструктури об'єктів будівництва, транспорту, енергетики, кабельної каналізації електрозв'язку, будинкової розподільної мережі, що перебуває у них на балансі, а також за правильністю обрахування плати за доступ. Виконавчим органам сільських, селищних, міських рад забороняється делегування цих повноважень із контролю суб'єктам господарювання (ст. 30 Закону)[515];

- **у галузі будівництва:**
  - надання (отримання, реєстрація) документів, що дають право на виконання підготовчих та будівельних робіт, здійснення державного

[515] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

архітектурно-будівельного контролю та прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів у випадках та відповідно до вимог, установлених Законо України «Про регулювання містобудівної діяльності»;

– організація роботи, пов'язаної зі створенням і веденням містобудівного кадастру населених пунктів;

– здійснення в установленому порядку державного контролю за дотриманням законодавства, затвердженої містобудівної документації при плануванні та забудові відповідних територій; зупинення у випадках, передбачених законом, будівництва, яке проводиться з порушенням містобудівної документації і проєктів окремих об'єктів, а також може заподіяти шкоди навколишньому природному середовищу;

– здійснення контролю за забезпеченням надійності та безпечності будинків і споруд незалежно від форм власності в районах, що зазнають впливу небезпечних природних і техногенних явищ та процесів;

– організація охорони, реставрації та використання пам'яток історії і культури, архітектури та містобудування, палацово-паркових, паркових і садибних комплексів, природних заповідників;

– вирішення відповідно до законодавства спорів з питань містобудування;

– здійснення державного контролю за дотриманням договірних зобов'язань забудовниками, діяльність яких пов'язана із залученням коштів фізичних осіб у будівництво багатоквартирних житлових будинків (ст. 31)[516];

• **у сфері освіти, охорони здоров'я, культури, молодіжної політики, фізкультури і спорту:**

– забезпечення в межах наданих повноважень доступності і безоплатності освіти і медичного обслуговування на відповідній території, можливості отримання освіти державною мовою;

– забезпечення відповідно до закону розвитку всіх видів освіти і медичного обслуговування, розвитку й удосконалення мережі освітніх та лікувальних закладів усіх форм власності, фізичної культури і спорту, визначення потреби та формування замовлень на кадри для цих закладів, укладення договорів на підготовку спеціалістів, організація роботи щодо вдосконалення кваліфікації кадрів, залучення роботодавців до надання місць для проходження виробничої практики учнями професійно-технічних навчальних закладів;

– забезпечення відповідно до законодавства пільгових категорій населення лікарськими засобами та виробами медичного призначення;

– організація обліку дітей дошкільного та шкільного віку;

– надання допомоги випускникам загальноосвітніх та професійно-технічних навчальних закладів державної або комунальної форми власності у працевлаштуванні;

– забезпечення школярів із числа дітей-сиріт, дітей з інвалідністю/осіб з інвалідністю I–III груп, дітей, позбавлених батьківського піклування, та дітей із сімей, які отримують допомогу відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям», які навчаються в державних і комунальних навчальних закладах, безоплатними підручниками, створення умов для самоосвіти;

– організація роботи щодо запобігання бездоглядності неповнолітніх;

– вирішення відповідно до законодавства питань про повне державне утримання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, у дитячих будинках сімейного типу, закладах професійної (професійно-технічної) освіти

[516] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

та утримання учнів спеціальних закладів освіти, про надання пільг на утримання дітей у пансіонах закладів освіти, а також щодо оплати харчування дітей у закладах освіти (групах подовженого дня);

– вирішення питань про надання неповнолітнім, учням, студентам, пенсіонерам та особам з інвалідністю права на безкоштовне і пільгове користування об'єктами культури, фізкультури і спорту, а також визначення порядку компенсації цим закладам вартості послуг, наданих безкоштовно або на пільгових умовах;

– забезпечення охорони пам'яток історії та культури, збереження та використання культурного надбання;

– внесення пропозицій до відповідних органів про ліцензування індивідуальної підприємницької діяльності у сфері охорони здоров'я (ст. 32 Закону)[517];

• **у сфері регулювання земельних відносин та охорони навколишнього природного середовища:**

– здійснення контролю за додержанням природоохоронного законодавства, використанням і охороною природних ресурсів загальнодержавного та місцевого значення, відтворенням лісів;

– координація діяльності місцевих органів земельних ресурсів;

– погодження клопотань про надання дозволу на спеціальне використання природних ресурсів загальнодержавного значення;

– вирішення земельних спорів у порядку, встановленому законом;

– ужиття необхідних заходів щодо ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій відповідно до закону, інформування про них населення, залучення в установленому законом порядку до цих робіт підприємств, установ та організацій, а також населення;

– визначення території для розміщення відходів відповідно до законодавства;

– здійснення контролю за діяльністю суб'єктів підприємницької діяльності у сфері поводження з відходами;

– підготовка висновків щодо надання або вилучення в установленому законом порядку земельних ділянок, що проводиться органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування;

– організація і здійснення землеустрою, погодження проєктів землеустрою;

– здійснення державного контролю за використанням та охороною земель у межах та порядку, встановлених законом;

– створення та забезпечення функціонування місцевих екологічних автоматизованих інформаційно-аналітичних систем, які є складовою частиною мережі загальнодержавної екологічної автоматизованої інформаційно-аналітичної системи забезпечення доступу до екологічної інформації;

– здійснення контролю за додержанням юридичними та фізичними особами вимог у сфері поводження з побутовими та виробничими відходами та розгляд справ про адміністративні правопорушення або передача їх матеріалів на розгляд інших державних органів у разі порушення законодавства про відходи;

– надання відомостей із Державного земельного кадастру відповідно до закону;

– здійснення контролю за забезпеченням безперешкодного і безоплатного доступу громадян до узбережжя водних об'єктів та островів для загального водокористування відповідно до закону;

– надання податковим органам у строки та в порядку, встановлені Податковим кодексом України, інформації щодо власників та користувачів, у тому числі на правах оренди (суборенди), емфітевзису, земельних ділянок сільськогосподарського призначення, розташованих на території відповідної сільської, селищної,

[517] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

міської ради, ради об'єднаної територіальної громади, що створена згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, а також іншої інформації, визначеної Податковим кодексом України[518];

Зауваження

До відання виконавчих органів міських (за винятком міст районного значення) рад, окрім повноважень, зазначених вище, належить координація на відповідній території діяльності спеціально уповноважених державних органів управління з охорони природи (ст. 33 Закону)[519].

- **у сфері соціального захисту населення:**
  - підготовка і подання на затвердження ради цільових місцевих програм поліпшення стану безпеки і умов праці та виробничого середовища, територіальних програм зайнятості та заходів щодо соціальної захищеності різних груп населення від безробіття, організація їх виконання; участь у розробленні цільових регіональних програм поліпшення стану безпеки і умов праці та виробничого середовища, зайнятості населення, що затверджуються відповідно районними, обласними радами;
  - забезпечення здійснення передбачених законодавством заходів щодо поліпшення житлових і матеріально-побутових умов осіб з інвалідністю, ветеранів війни та праці, громадян, реабілітованих як жертви політичних репресій, військовослужбовців, а також військовослужбовців, звільнених у запас або відставку, сімей, які втратили годувальника, багатодітних сімей, громадян похилого віку, які потребують обслуговування вдома, до влаштування в будинки осіб з інвалідністю і громадян похилого віку, які мають потребу в цьому, дітей, що залишилися без піклування батьків, на виховання в сім'ї громадян;
  - вирішення відповідно до законодавства питань надання соціальних послуг особам та сім'ям з дітьми, які перебувають у складних життєвих обставинах та потребують сторонньої допомоги, забезпечення утримання та виховання дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах;
  - вирішення відповідно до законодавства питань про надання пільг і допомоги, пов'язаних з охороною материнства і дитинства;
  - вирішення у встановленому законодавством порядку питань опіки і піклування;
  - подання відповідно до законодавства одноразової допомоги громадянам, які постраждали від стихійного лиха;
  - вирішення відповідно до законодавства питань про надання компенсацій і пільг громадянам, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, в інших випадках, передбачених законодавством;
  - організація проведення громадських та тимчасових робіт для осіб, зареєстрованих як безробітні, а також учнівської та студентської молоді у вільний від занять час на підприємствах, в установах та організаціях, що належать до комунальної власності, а також за договорами – на підприємствах, в установах та організаціях, що належать до інших форм власності;
  - здійснення контролю за охороною праці, забезпеченням соціального захисту працівників підприємств, установ та організацій усіх форм власності, у тому числі зайнятих на роботах зі шкідливими та небезпечними умовами праці, за якістю проведення атестації робочих місць щодо їх відповідності нормативно-правовим актам про охорону праці, за наданням працівникам відповідно до законодавства пільг та компенсацій за роботу в шкідливих умовах;
  - участь у соціальному діалозі, веденні колективних переговорів, укладенні територіальних угод, здійсненні контролю за їх виконанням, вирішенні

[518] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[519] Там само.

колективних трудових спорів (конфліктів) щодо підприємств, установ та організацій, розташованих на відповідній території; повідомна реєстрація в установленому порядку колективних договорів і територіальних угод відповідного рівня;
  - установлення відповідно до законодавства розмірів і порядку виплати щомісячної допомоги особам, які здійснюють догляд за самотніми громадянами, які за висновком медичних закладів потребують постійного стороннього догляду;
  - здійснення контролю за поданням відповідно до закону підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності відомостей про наявність вільних робочих місць (посад); організація інформування населення про потребу підприємств, установ та організацій усіх форм власності у працівниках;
  - прийняття рішень про створення на підприємствах, в установах та організаціях спеціальних робочих місць для осіб з обмеженою працездатністю, організація їх професійної підготовки, а також погодження ліквідації таких робочих місць;
  - здійснення згідно із законодавством заходів соціального патронажу щодо осіб, які відбували покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, а також осіб, до яких застосовано пробацію;
  - організація надання соціальних послуг бездомним особам;
  - здійснення відповідно до закону заходів, спрямованих на запобігання бездомності осіб;
  - визначення видів безоплатних суспільно корисних робіт для осіб, яким призначено покарання у вигляді громадських робіт[520];

Зауваження

До відання виконавчих органів сільських, селищних рад, окрім повноважень, зазначених вище, належить також вирішення питань щодо надання працівникам освіти, культури, охорони здоров'я, іншим категоріям громадян, які працюють у сільській місцевості, встановлених законодавством пільг, а також щодо додаткового фінансового заохочення та забезпечення службовим житлом і службовим транспортом працівників охорони здоров'я, які працюють у сільській місцевості. До відання виконавчих органів міських рад міст обласного значення та об'єднаних територіальних громад, окрім повноважень, визначених попередньо, належать: здійснення на підприємствах, в установах та організаціях, що перебувають у комунальній власності відповідної територіальної громади, контролю за додержанням законодавства про працю та зайнятість населення у порядку, встановленому законодавством (ст. 34 Закону)[521].

- **у галузі зовнішньоекономічної діяльності:**
  - організація та контроль прикордонної і прибережної торгівлі;
  - створення умов для належного функціонування митних органів, сприяння їхній діяльності;
  - забезпечення на відповідній території в межах наданих повноважень реалізації міжнародних зобов'язань України (ст. 35 Закону)[522];

- **у сфері реєстрації місця проживання фізичних осіб:**
  - формування та ведення реєстру територіальної громади відповідно до закону (ст. 37^{-1} Закону)[523];

[520] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[521] Там само.

[522] Там само.

[523] Там само.

• **щодо забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян:**

– забезпечення вимог законодавства щодо розгляду звернень громадян, здійснення контролю за станом цієї роботи на підприємствах, в установах та організаціях незалежно від форм власності;

– ужиття у разі надзвичайних ситуацій необхідних заходів відповідно до закону щодо забезпечення державного і громадської безпеки та порядку, життєдіяльності підприємств, установ та організацій, врятування життя людей, захисту їхнього здоров'я, збереження матеріальних цінностей;

– ужиття необхідних заходів щодо захисту критичної інфраструктури, відновлення функціонування важливих державних об'єктів національної економіки, об'єктів критичної інфраструктури та об'єктів, які забезпечують життєдіяльність населення, підвищення стійкості громад до кризових ситуацій, викликаних припиненням або погіршенням надання важливих для їхньої життєдіяльності послуг чи припиненням здійснення життєво важливих функцій, взаємодія між суб'єктами національної системи захисту критичної інфраструктури з урахуванням вимог Закону України «Про критичну інфраструктуру»;

– вирішення відповідно до закону питань про проведення зборів, мітингів, маніфестацій і демонстрацій, спортивних, видовищних та інших масових заходів; здійснення контролю за забезпеченням під час їх проведення громадської безпеки і порядку;

– погодження проєкту плану проведення потенційно небезпечних заходів в умовах присутності цивільного населення за участю особового складу Збройних Сил України, інших військових формувань та правоохоронних органів із використанням озброєння і військової техніки; взаємодія з органами військового управління під час планування та проведення таких заходів із метою запобігання і недопущення надзвичайних ситуацій та ліквідації їх наслідків відповідно до закону;

– розгляд справ про адміністративні правопорушення, віднесені законом до їх відання; утворення адміністративних комісій та комісій із питань боротьби зі злочинністю, спрямування їхньої діяльності;

– учинення нотаріальних дій із питань, віднесених законом до їх відання, реєстрація актів цивільного стану;

– державна реєстрація у встановленому порядку юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців;

– державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень[524].

Зауваження

До відання виконавчих органів міських (за винятком міст районного значення) рад, окрім повноважень, зазначених вище, належать: утворення служб у справах дітей та спостережної, спрямування їх діяльності; вирішення спільно з відповідними органами Національної поліції питань щодо створення належних умов для служби та відпочинку поліцейських; зберігання документів Національного архівного фонду, що мають місцеве значення, і управління архівною справою та діловодством на відповідній території; здійснення заходів щодо ведення Державного реєстру виборців відповідно до закону (ст. 38 Закону)[525].

[524] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[525] Там само.

9.3.2. Повноваження районних, обласних рад, які вони можуть делегувати відповідним місцевим державним адміністраціям

Районні, обласні ради **делегують** місцевим державним адміністраціям такі **повноваження**:

– підготовка і внесення на розгляд ради проєктів програм соціально-економічного та культурного розвитку відповідно районів і областей, цільових місцевих програм підготовки територіальної оборони та підготовки населення до участі в русі національного спротиву, цільових програм з інших питань, а в місцях компактного проживання національних меншин – також програм їх національно-культурного розвитку, проєктів рішень, інших матеріалів із питань, передбачених цією статтею; забезпечення виконання рішень ради;

– підготовка пропозицій до програм соціально-економічного та культурного розвитку, розвитку молоді відповідно областей та загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального та культурного розвитку України;

– забезпечення збалансованого економічного і соціального розвитку відповідної території, ефективного використання природних, трудових і фінансових ресурсів;

– підготовка і подання до відповідних органів виконавчої влади фінансових показників і пропозицій до проєкту державного бюджету України;

– сприяння інвестиційній діяльності на території району, області;

– об'єднання на договірних засадах коштів підприємств, установ та організацій, розташованих на відповідній території, і населення, а також бюджетних коштів на будівництво, реконструкцію, ремонт та утримання на пайових засадах об'єктів соціальної і виробничої інфраструктури, шляхів місцевого значення, на капітальний та поточний ремонт вулиць і доріг населених пунктів та інших доріг, які є складниками автомобільних доріг державного значення (як співфінансування на договірних засадах) та на заходи щодо охорони праці та охорони навколишнього природного середовища;

– залучення в порядку, встановленому законом, підприємств, установ та організацій, які не належать до комунальної власності, до участі в обслуговуванні населення відповідної території, координація цієї роботи;

– затвердження маршрутів і графіків руху місцевого пасажирського транспорту незалежно від форм власності, узгодження цих питань стосовно транзитного пасажирського транспорту;

– підготовка питань про визначення у встановленому законом порядку території, вибір, вилучення (викуп) і надання землі для містобудівних потреб, визначених містобудівною документацією;

– організація охорони, реставрації, використання пам'яток історії та культури, архітектури і містобудування, палацово-паркових, паркових та садибних комплексів, природних заповідників місцевого значення;

– підготовка висновків щодо проєктів місцевих містобудівних програм відповідних адміністративно-територіальних одиниць, що затверджуються сільськими, селищними, міськими радами;

– видача замовникам відповідно до законодавства містобудівних умов і обмежень забудови земельних ділянок, розташованих на територіях територіальних громад, у яких не утворені уповноважені органи містобудування та архітектури;

– забезпечення відповідно до законодавства розвитку науки, усіх видів освіти, охорони здоров'я, культури, фізичної культури і спорту, туризму; сприяння відродженню осередків традиційної народної творчості, національно-культурних традицій населення, художніх промислів і ремесел, роботі творчих спілок, національно-культурних товариств, асоціацій, інших громадських та неприбуткових

організацій, які діють у сфері освіти, охорони здоров'я, культури, фізичної культури і спорту, сім'ї та молоді;

– підготовка і подання на затвердження ради пропозицій щодо організації територій і об'єктів природно-заповідного фонду місцевого значення та інших територій, що підлягають особливій охороні; внесення пропозицій до відповідних державних органів щодо оголошення природних та інших об'єктів, що мають екологічну, історичну, культурну або наукову цінність, пам'ятками історії або культури, які охороняються законом, підготовка і подання на затвердження ради пропозицій щодо оголошення в місцях масового розмноження та вирощування потомства дикими тваринами «сезону тиші» з обмеженням господарської діяльності та добуванням об'єктів тваринного світу;

– ужиття необхідних заходів щодо ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій відповідно до закону, інформування про них населення, залучення в установленому законом порядку до цих робіт підприємств, установ та організацій, а також населення;

– координація на відповідній території діяльності місцевих землевпорядних органів;

– здійснення контролю за використанням коштів, що надходять у порядку відшкодування втрат сільськогосподарського і лісогосподарського виробництва, пов'язаних із вилученням (викупом) земельних ділянок;

– забезпечення виконання заходів із відстеження результативності регуляторних актів, прийнятих районними, обласними радами;

– сприяння розвитку молодіжної інфраструктури, молодіжних центрів, інших суб'єктів молодіжної роботи (ст. 44 Закону)[526].

Окрім зазначених вище повноважень, обласні ради **делегують** обласним державним адміністраціям такі **повноваження**:

– визначення відповідно до закону розміру відрахувань підприємствами, установами та організаціями, що надходять на розвиток шляхів загального користування в області;

– погодження у випадках, передбачених законом, із відповідними сільськими, селищними, міськими радами питань щодо розподілу коштів за використання природних ресурсів, які надходять до фондів охорони навколишнього природного середовища;

– підготовка проєктів рішень про віднесення лісів до категорії захисності, а також про поділ лісів за розрядами такс у випадках і порядку, передбачених законом;

– прийняття у встановленому законом порядку рішень про заборону використання окремих природних ресурсів загального користування;

– визначення відповідно до законодавства режиму використання територій рекреаційних зон;

– затвердження для підприємств, установ та організацій, розташованих на відповідній території, лімітів викидів і скидів забруднюючих речовин у довкілля та лімітів розміщення відходів у випадках, передбачених законом (ст. 44 Закону)[527].

Зауваження

Повноваження, які сільські, селищні, міські ради можуть делегувати на підставі договору про співробітництво одному із суб'єктів співробітництва (іншій сільській, селищній, міській раді) вирішення питань їх загальної компетенції, віднесено до їх відання відповідно до Конституції України[528], Закону «Про місцеве самоврядування в Україні»[529] та інших законів. Сільська, селищна, міська, районна в місті (у разі її створення) ради можуть делегувати вирішення питань їх загальної компетенції, які віднесено до їх відання відповідно до Конституції України[530], Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[531] та інших законів, будинковим, вуличним, квартальним комітетам, комітетам мікрорайонів, комітетам районів у містах, сільськими, селищним комітетам.

[526] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[527] Там само.

9.4. Саморегулівні організації як суб'єкти делегованих повноважень

Окрему групу суб'єктів делегованих повноважень у публічному адмініструванні становлять **саморегулівні організації** – добровільні, неприбуткові об'єднання суб'єктів приватного права, особливістю яких є юридична незалежність від органів публічної влади та спрямованість на підвищення, дотримання і забезпечення ділової репутації та іншого захисту прав, свобод та інтересів суб'єктів професійної чи господарської діяльності у певній сфері.

Приклад

Саморегулівними організаціями, які виступають суб'єктами делегованих повноважень у публічному адмініструванні, зокрема, є об'єднання страховиків, всеукраїнські асоціації кредитних спілок, саморегулівні організації адміністраторів недержавних пенсійних фондів, саморегулівні організації у сфері архітектурної діяльності тощо.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 16 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», об'єднання фінансових установ набувають статусу саморегулівних організацій та здійснюють у межах делегованих їм повноважень регуляторну діяльність.

Приклад

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, може делегувати на підставі спеціального Положення та окремого рішення саморегулівним організаціям частину своїх повноважень щодо розроблення й упровадження правил поведінки суб'єктів у відповідному секторі (страховому, кредитному, недержавних пенсійних фондів тощо) на ринку фінансових послуг та сертифікації фахівців ринку таких послуг:

[528] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[529] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

[530] Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

[531] Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

об'єднанню страховиків[532], одній із всеукраїнських асоціацій кредитних спілок[533], саморегулівній організації адміністраторам недержавних пенсійних фондів[534]. Зазначеними Положеннями встановлено умови прийняття Нацкомфінпослуг такого рішення (у тому числі наявність статусу саморегулівної організації) порядок його реалізації, строки та форми звітності, підстави та порядок відкликання делегованих повноважень тощо.

Аналогічну модель делегованих повноважень саморегулівних організацій упроваджено у сфері архітектурної діяльності.

Так, відповідно до ст. 16[1] Закону України «Про архітектурну діяльність», саморегулівні організації у сфері архітектурної діяльності можуть на підставі делегованих повноважень проводити професійну атестацію виконавців робіт (послуг), пов'язаних зі створенням об'єктів архітектури, та залучатися до ліцензування господарської діяльності членів саморегулівної організації. За ст. 17 Закону саморегулівна організація набуває делегованих їй повноважень/припиняє виконувати делеговані їй повноваження зі дня внесення до Єдиної державної електронної системи у сфері будівництва відомостей про рішення Мінрегіона, про делегування таких повноважень/припинення виконання делегованих повноважень[535].

Приклад

Всеукраїнській громадській організації «Асоціація експертів будівельної галузі» Мінрегіон делегував строком на 2 (два) роки повноваження Мінрегіону щодо проведення професійної атестації експертів та зобов'язав забезпечити здійснення делегованих повноважень відповідно до вимог Порядку реалізації делегованого повноваження щодо проведення професійної атестації експертів, прийнятого Правлінням ВГО «Асоціація експертів будівельної галузі» (Протокол від 29 жовтня 2014 р. № 8)[536].

[532] Положення про делегування Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, окремих повноважень об'єднанню страховиків : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 21.08.2008 № 1000. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1063-08#Text

[533] Положення про делегування Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, окремих повноважень одній із всеукраїнських асоціацій кредитних спілок : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 03.10.2006 № 6280. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1186-06#Text

[534] Положення про делегування саморегулівній організації адміністраторів недержавних пенсійних фондів : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 12.04.2007 № 7153. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0609-07#Text

[535] Про архітектурну діяльність : Закон України від 20.05.1999 № 687-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-14#Text

[536] Про делегування повноважень Мінрегіону щодо проведення професійної атестації експертів саморегулівній організації у сфері архітектурної діяльності – Всеукраїнській громадській організації «Асоціація експертів будівельної галузі» : Наказ Мінрегіону від 28.04.2020 № 104. URL: https://www.minregion.gov.ua/napryamki-diyalnosti/building/profesiyna-atestatsiya-u-sferi-arhitekturnoyi-diyalnosti/delegovani-povnovazhennya/normativno-pravove-regulyuvannya-atestatsiyna-arhitekturno-budivelna-komisiya-delegovani-povnovazhennya/nakaz-minregionu-vid-28-04-2020-%E2%84%96-104-pro-deleguvannya-povnovazhen-minregionu-shhodo-provedennya-profesijnoyi-atestacziyi-ekspertiv-samoregulivnij-organizacziyi-u-sferi-arhitekturnoyi-di/

Таким чином, такі саморегулівні організації на підставі своїх установчих та внутрішніх документів забезпечують розроблення та впровадження організаційних, кваліфікаційних, етичних вимог і стандартів діяльності в тій чи іншій сфері, унормування цієї діяльності, встановлення відповідності впровадженим стандартам шляхом проведення оцінювання, атестації суб'єктів професійної діяльності, установлення правових обмежень для учасників професійного середовища в тій чи іншій сфері (секторі) професійної діяльності.

Участь саморегулівних організацій у публічному адмініструванні має перспективу поширення, адже вони спроможні переймати на себе частину контролюючих функцій органів публічної влади стосовно членів таких об'єднань та управлінського навантаження через сталий інтерес до пожвавлення внутрішньокорпоративної конкуренції, що є певною запорукою забезпечення якості їхньої професійної чи господарської діяльності.

9.5. Делегування та інші форми перерозподілу компетенції

Із делегуванням повноважень не слід, нашу думку, ототожнювати **інші форми перерозподілу компетенції** органів публічної влади. Так, приміром, не є делегуванням передача Кабінетом Міністрів України функцій, завдань та повноважень органів виконавчої влади іншим суб'єктам: передача місцевим державним адміністраціям повноважень органів виконавчої влади вищого рівня, визначення центрального органу виконавчої влади органом як спеціально уповноваженого за законом на виконання окремих функцій та завдань тощо.

Приклад

Наділення Державної регуляторної служби України статусом спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування господарської діяльності та дозвільної системи у сфері господарської діяльності[537], визначення Українського інституту інтелектуальної власності (Укрпатент) виконавцем функцій Національного органу інтелектуальної власності[538] тощо.

Також не є делегуванням **тимчасове наділення повноваженнями** як органів місцевого самоврядування місцевих державних адміністрацій, так і військово-цивільних адміністрацій, утворених у зв'язку

[537] Деякі питання Державної регуляторної служби України : Постанова КМУ від 24.12.2014 № 724. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/724-2014-%D0%BF#n7

[538] Інформаційні матеріали з офіційного вебсайту про Український інститут інтелектуальної власності. URL: https://ukrpatent.org/atachs/ukrpatent-statut-2021.pdf

з уведенням воєнного стану військовими адміністраціями, адже в даному разі відбувається передача повноважень новоутвореним за рішенням Президента України державним органам, яка через відповідні правові обставини є безальтернативним, поза волею органів місцевого самоврядування, місцевих та військово-цивільних адміністрацій, тимчасовим, винятковим заходом, що має на меті здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку та впровадження заходів правового режиму воєнного стану[539].

9.6. Загальна характеристика правовідносин делегування та система суб'єктів делегованих повноважень у публічному адмініструванні

Для загальної характеристики правовідносин із делегування повноважень у публічному адмініструванні можна встановити такі **ознаки**:

- у суб'єктному складі правовідносин із делегування повноважень можна виокремити суб'єкта, який делегує повноваження, та суб'єкта, якому ці повноваження делеговані;
- має за мету досягнення позитивного соціального ефекту та виконання завдань і функцій публічної адміністрації;
- за наявності визначених законом підстав відбувається за окремим адміністративним рішенням суб'єкта, який делегує, і, як правило, за наявності згоди суб'єкта, якому делегують повноваження;
- окремим адміністративним рішенням про делегування мають визначатися вид, обсяг та зміст делегованого повноваження;
- не означає остаточного вилучення (втрату) повноваження з компетенції суб'єкта, який його делегує, як і не означає набуття цього повноваження як власного суб'єктом, якому делегують, та зміну його правового статусу;
- є тимчасовим, адже передбачає можливість повернення до самостійного виконання на підставі окремого рішення, або припиняється належною реалізацією повноважень чи виконанням завдання.
- має супроводжуватися передачею фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів, достатніх для ефективної та результативної реалізації делегованих повноважень та виконання делегованих завдань;
- передбачає підконтрольність, підзвітність та відповідальність суб'єкта, якому повноваження делеговані перед суб'єктом, який таке повноваження делегує.

[539] Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text

У системі суб'єктів публічного адміністрування можна виокремити таких **суб'єктів делегованих повноважень:**

- міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, Рада міністрів АРК – здійснюють делеговані повноваження Кабінету Міністрів України або повноваження інших міністерств, або інших центральних органів виконавчої влади;
- інші державні органи вищого рівня – здійснюють делеговані повноваження Кабінету Міністрів України;
- обласні, районні, Київська та Севастопольська міські, районні в місті Києві державні адміністрації – здійснюють повноваження, делеговані їм Кабінетом Міністрів України, обласними, районними та відповідно Київською та Севастопольською міськими радами, районним радами в місті Києві;
- територіальні органи центральних органів виконавчої влади – здійснюють повноваження, делеговані їм центральними органами виконавчої влади;
- сільські, селищні та міські ради як суб'єкти співробітництва територіальних громад – здійснюють повноваження, делеговані їм, відповідних рад – інших суб'єктів співробітництва територіальних громад у сферах їхніх спільних інтересів;
- виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад – здійснюють делеговані повноваження органів виконавчої влади;
- будинкові, вуличні, квартальні комітети, комітети мікрорайонів, комітети районів у містах, сільські, селищні комітети – здійснюють повноваження сільської, селищної, міської, районної в місті (у разі її створення) ради;
- саморегулівні організації, суб'єкти господарювання – здійснюють делеговані повноваження Кабінету Міністрів України, центральних органів виконавчої влади;
- особи приватного права – здійснюють окремі делеговані повноваження органів виконавчої влади, їх територіальних органів або органів місцевого самоврядування.

Глава 10
Державні та муніципальні службовці як суб'єкти публічного адміністрування

(Корнута Р.І.)

Література: Малиновський В.Я. Публічна служба в Україні : підручник. Київ : Кондор, 2018; Аніщенко Т.С. Право публічної служби у системі адміністративного права України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Держ. ЗВО «Запоріз. нац. ун-т» М-ва освіти і науки України. Запоріжжя, 2015; Службове право України : словник термінів / за заг. ред. Т.О. Коломоець, В.К. Колпакова. Запоріжжя : Гельветика, 2017.

10.1. Вступні пояснення

Право публічної служби є частиною **Особливого адміністративного права**. Як поняття українського права воно є відносно новим, проте має досить глибоку історію в європейських країнах, відображаючи особливості розвитку й функціонування кожної держави Європи.

Виходячи із сутності адміністративного права як конкретизації загальних конституційних рішень і підходів, слід визнати й потребу конкретизації конституційних приписів та інститутів, що стосуються публічної служби, тобто інституту, що визначає персонал для здійснення державної служби та служби місцевого самоврядування. Широта підходів конституційно-правового тлумачення дає змогу використовувати специфічний інструментарій, орієнтований як на юридичний характер правових рішень, так і на їх близькість до філософських, світоглядних і ментальних рис нації. Особливо це стосується способів, у які на практиці нація і держава розв'язують проблеми конституційно-правового і – нерідко – політико-правового характеру. Однак висока абстрактність конституційних норм, приписів та інститутів не повинні відволікати, з одного боку, від їх критичної значущості для практичних рішень, а з іншого – не спиняти перед пошуком модерних, технологічно мотивованих та практично здійсненних, хай і новаторських, рішень правових й особливо політико-правових проблем і завдань.

Своєю чергою, така постановка проблем, орієнтованість на практичну діяльність, глибоко засновану на перевірених теоретичних, а також згаданих філософських, світоглядних і ментальних засадах, формулюють низку підходів до підбору і роботи з персоналом. Адже персонал – це в першу чергу люди (із притаманною їм індивідуальністю), здатні й підготовлені до несення служби, тобто до виконання

завдань і реалізації функцій публічної влади, як державної, так і місцевого самоврядування (стосовно нього часто використовують усталене, але не нормативне поняття **муніципальної служби**). Законодавче визначення вказує на гарантовану державою здатність (поряд із правом) місцевих жителів самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України.

У частині, яка стосується персоналу апарату публічної служби, описана вище конкретизація бере початок із конституційних положень ст. 38 Конституції України, а також зачіпає велику кількість інших приписів і правил, що доповнюють, розвивають та уточнюють вимоги зазначеної статті, деталізуючи параметри державного апарату, а отже, і держави як такої.

За своєю природою держави здавна є специфічним і поширеним феноменом організації сучасних суспільств. Вони вимагають наявності відповідних собі форм та інститутів, а від успішності останніх залежить і успіх у творенні, існуванні й функціонуванні держави і в її межах належний розвиток усіх і кожного. У цьому зв'язку спадає на думку поняття республіки (латиною *respublica* (спільна справа)), яке й потягнуло за собою появу і зміцнення модерних суспільств: якщо не за формою (адже й досі у світі успішно функціонують, наприклад, монархії), то, безумовно, за змістом. Кожна спільна справа потребує організації й уваги до себе – звідси бере початок низка обов'язкових інститутів сучасної демократичної, правової держави. До них належить, зокрема, й публічна служба, включаючи в себе і службу безпосередньо в органах державної влади, і її здійснення в органах місцевого самоврядування. Останнє займає дещо відсторонену від держави з її централізацією, проте гарантовану і захищену низкою правових, організаційних і навіть світоглядних засад позицію, що у сукупності й формує унікальні за характером і дієві за практичним утіленням інститути українського публічного права.

Поняття «**служба»** вказує на обслуговуючий характер феномена публічної служби під час формування й виконання політичних рішень, які приймає чи безпосередньо ухвалює спільнота, об'єднана владою, що здійснюється державою від її імені. Варто зауважити, що в найзагальнішому сучасному розумінні демократичної сутності держави здійснення публічної служби включає творення та відтворення і законодавчої, і будь-якої подальшої, тобто виконавчої і судової, влади. Варто зауважити, що місцеве самоврядування належить до виконавчої влади, хоча й має у межах «питань місцевого значення» певні суверенні повноваження. Отже, демократія, знаходячи втілення в інституті публічного служіння, тобто в прийнятті на себе обов'язків і набутті повноважень, тягне за собою багатоманітне інституціональне оформлення держави.

В Україні конституційними правилами встановлено, що єдиним органом законодавчої влади є парламент. Проте завдяки інтенсивному праву як законодавчої ініціативи, так і вето та контрасигнації критична участь у цьому процесі належить

президенту як главі держави. Таке становище президента, який є главою держави, тобто займає найвищий державний пост: і над законотворчим процесом, і над виконавчою владою (поряд з істотними важелями впливу на правосуддя), має історичні причини, але є певною мірою викривленням принципу поділу влади і зокрема системи стримувань та противаг, однак глибше ця тема має розглядатися окремо.

Слід зазначити, що обсяг поняття **публічної служби**, визначений КАС, включає, зокрема, й тих, хто здійснює й уособлює законодавчу владу, тобто народних депутатів України.

Публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС).

Способи й порядок набуття ними повноважень є предметом виборчого і парламентського права, яке в силу нової дефініції публічної служби зачіпає й їх. Слід зауважити, що висока конкурентність і свобода виборчого процесу розвинули якість українського виборчого права, яка досягла високого рівня прозорості й довіри. Зокрема, результати цілої низки останніх виборів їх учасниками як із пасивним, так і з активним виборчим правом, за поодиноким випадком, під сумнів не ставляться, хай там як той чи інший результат (не) виглядає. Це підкреслює й високий рівень довіри громадян до дій органів влади, зважаючи на воєнний стан і всі негативні прояви, які з ним пов'язані – від численних біженців та переміщених осіб до руйнувань і смертей, які несе із собою агресія росії. Слід зауважити й високий рівень довіри і підтримки дій наших Збройних Сил, який демонструють громадяни України.

10.2. Державні службовці як носії публічних повноважень

10.2.1. Виникнення публічних повноважень

Зазначені вище засадничі підходи до сучасної держави, починаючи зі способів наділення владними повноваженнями і закінчуючи взаємним контролем владних органів один за одним, також потребують конкретного формування і постійного й детального наукового супроводу. Ці функції здійснює, з одного боку, представницька влада, яку на державному рівні уособлює парламент, а з іншого – наукова спільнота, що претендує на знання й експертизу, які випливають із місця науки у сучасному житті. Своєю чергою, рішення законодавця належить упроваджувати урядові як вищому органові в системі органів виконавчої

влади, втілюючи їх у життя через інститут(и) **публічної служби** і спрямовуючи на виконання відповідних функцій та реалізацію повноважень. Форми і методи цих дій, як, зрештою, і всієї виконавчої влади загалом, майже повністю є предметом адміністративного права, а у відповідній частині – **права публічної служби**. Останнє як таке є здебільшого частиною адміністративного права, але лише там, де не зачіпає ні конституційних засад державного будівництва, ні не переходить у сусідні галузі цивільного, кримінального чи будь-якого процесуального права. Переважно воно є фундаментом виконавчої влади, безпосередньо і практично регулюючи її діяльність.

Із наукового боку ця площина є предметом постійного вивчення і пояснення спостережуваного й очікуваного, оцінки менеджменту та стратегічного планування. Із правового погляду все і кожне подальше впровадження рішень, сформованих політичними силами і формалізованих законодавчими приписами, покладається саме на **публічну службу**. У цьому разі звертає на себе увагу погляд на неї, запропонований Федеральним конституційним судом Німеччини: **професійна публічна служба** – це інститут, який на основі досвіду, професійної діяльності та лояльного виконання обов'язків забезпечує стабільне адміністрування і, таким чином, покликаний становити стабілізуючий чинник, що врівноважує вплив політичних сил, які формують життя держави[540].

10.2.2. Історичні корені

Уже в державах найбільш раннього часу спостерігається наявність більш-менш вираженої державної служби. І в Стародавньому Єгипті, і в Китаї, і в древніх Греції й Римі дослідники бачать витоки цього інституту. Проте сучасних форм публічна служба поступово почала набувати за історичними мірками порівняно недавно в країнах середньовічної Європи. Початок формування нинішнього змісту цього поняття історики бачать у Східному Франкському королівстві[541]. Цікаво, що вперше повноцінне у більш-менш сучасному розумінні правове регулювання публічної служби склалося в Німеччині на 1873 р. у Законі про імперських чиновників[542], хоча значна частина відповідних норм існувала вже приблизно за 100 років і дійшла до цього часу вже у знаменитому Загальному праві Прусських земель 1794 р. Більш активні кроки в напрямі посилення публічного характеру державної служби спостерігалися у Франції часів Великої французької революції[543]. На чиновництво, що може впевнено вважатися попередником сучасної публічної служби в Україні, спирались

[540] B VerfGE 7, 155 (162).

[541] Порівн.: Rafael Wagner. Schwertträger und Gotteskrieger Untersuchungenzurfrühmittel alterlichen Kriegergesell schaft Alemanniens. Chronos Verlag, Zürich, 2019. S. 16, 84.

[542] Див.: URL: https://www.beamten-magazin.de/entstehung_und_entwicklung_beamtenrecht_beamten_magazin

[543] Woloch I. The New Regime. Transformations of the French Civic Order, 1789–1820s, NewYork and London, 1994. P. 54.

імперії, що існували на тогочасних українських землях: як Австро-Угорська монархія мала своїх чиновників[544], так і російська імперія мала свій чиновний апарат[545], на який покладалися управлінські функції в тому чи іншому обсязі, хай і з доволі різним змістом і в різний спосіб.

Поява на початку XX ст. внаслідок процесів націєтворення і розпаду імперій Української Центральної Ради, а згодом і Української держави гетьмана Павла Скоропадського і далі Української та Західноукраїнської Народних Республік і їх об'єднання (політичний процес, відомий як «Злука») відповідно позначилися на – хай короткому – існуванні у цих утвореннях і державного апарату. Попри серйозність і розмах тогочасного державного будівництва їх історія має скоріше символічний і місцями ідеологічний вплив на поточну публічну службу в Україні. У літературі зазначають, що гетьман Української держави П. Скоропадський звертав особливу увагу на публічну службу. Низка рішень, ухвалених його урядом, могла істотно зміцнити цей інститут, їх аналоги досі використовуються, у тому числі й в Україні. Однак, окрім того, дослідники вказують, що «П. Скоропадському ... так і не вдалося завершити розпочату реформу державного управління і державної служби»[546].

Радянський період був тотальним пануванням насадженої комуністичної ідеології, в основі якої лежала побудова комунізму, починаючи з політизації пролетаріату і насаджування «класової свідомості»[547], яку не можна вважати властивою тогочасному українському суспільству (про три сотні селянських повстань в один лише відносно благополучний 1929 р. в одній лише Катеринославській губернії інформує дослідник українського Голодомору Роберт Конквест)[548]. Комуністичні правила в різні періоди досить суттєво відрізнялися між собою, і під кінець свого існування станом на 80-ті роки минулого століття, як справедливо зазначає В.Я. Малиновський, функцію інституту публічної служби в ньому, з деяким наближенням, відігравала так звана **номенклатура**. Вона була збірним поняттям для всіх посад, що відігравали більш-менш помітну роль в існуванні суспільства й держави і призначення на які потребувало затвердження органу комуністичної партії відповідного рівня. Належність до номенклатури не мала нічого спільного з будь-яким науковим підходом, натомість просто свідчила про важливість тієї чи іншої посади для Комуністичної партії Радянського Союзу з тих чи інших більш чи менш пов'язаних з управлінням причин.

[544] Див.: URL: http://othes.univie.ac.at/18097/1/2012-01-26_8913819.pdf

[545] Див.: URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Чиновничество_в_Российской_империи

[546] Малиновський В.Я. Публічна служба в Україні : підручник. Київ : Кондор, 2018. С. 9.

[547] Порівн.: щодо пролетаріату: URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Робітництво#1917–1971, і щодо «класової свідомості»: URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Історія_та_класова_свідомість

[548] Robert Conquest. The Harvest of Sorrow: Soviet Collectivization and the Terror-Famine. Oxford university press. NewYork, 1986.

Важливо зазначити, що науковці у СРСР наприкінці його існування називали поточну систему «командно-адміністративною»[549], що вдало описувало її жорсткі ієрархічні характеристики, наповнені комуністичним ідеологічним змістом і визначальні для тогочасного державного управління. Верховенство права в Радянському Союзі заперечувалось як «буржуазна химера», а так звана «соціалістична правова держава» – запропонована напередодні його колапсу ідеологічна концепція – була лише однією з чергових невдалих спроб реформування репресивної й жорсткої держави. На передній план керівництво Комуністичної партії Радянського Союзу висунуло вимогу забезпечити бажаний напрям і темп суспільного розвитку, і в першу чергу економічний, чого тодішня держава, і передусім її номенклатура, очевидно, забезпечити не спромоглася[550]. У цьому зв'язку автор найбільш ґрунтовної праці про державний апарат СССР М. Восленський, за словами М. Джиласа, наведеними в передмові до згаданої в посиланні до попереднього речення книги, вважав номенклатуру нічим іншим, як ієрархією, сконструйованою з чинів і соціальних бар'єрів між ними[551]. У теорії ж радянського права це поняття жодного значення не мало. Слушний погляд на це явище демонструє у своїй окремій думці суддя Конституційного Суду України І.Д. Сліденко, характеризуючи групу посадових осіб під загальною назвою «номенклатура» (також у лапках у автора) як сукупність, представлену «партійними керівниками та особами, що забезпечували функціонування політичного режиму різного рівня»[552]. Однак це поняття «перекочувало» в тезаурус українського права, зокрема «номенклатуру Верховної Ради Автономної Республіки Крим»[553] свого часу визнав неконституційною Конституційний Суд України у своєму Рішенні у справі про правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим[554]. Звертає на себе увагу, що поняття «номенклатура»

[549] Порівн.: Попов Г.Х. Блеск и нищета административной системы. Москва : ПИК, 1990.

[550] У знаменитій праці «Номенклатура» М. Восленського її визначення дається як «перечень должностей, назначение на которые утверждается вышестоящими органами», і це визначення, доволі розмите, взяте з видання «Краткий политический словарь». Москва, 1971. Процитовано за: Восленский М. Номенклатура; Господствующий класс Советского Союза. Overseas Publications Interchange Ltd London, 1990.

[551] Там само. С. 7.

[552] Окрема думка судді Конституційного Суду України Сліденка І.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі «про щомісячне довічне грошове утримання суддів у відставці». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb04d710-16#Text

[553] Вона мала назву «Номенклатура (перелік посад), що передбачає погодження з Верховною Радою Автономної Республіки Крим».

[554] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Регламенту Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Положення про Рахункову палату Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Положення про порядок управління майном, що належить Автономній Республіці Крим або передане в її управління, затверджених відповідними постановами Верховної Ради Автономної Республіки Крим,

у розумінні переліку посад заново використане у статтях 47, 59 і 65 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. № 580-VIII, тоді як Закон України «Про міліцію» його не містив. Також воно використовується і в низці підзаконних нормативних актів у сфері охорони порядку, безпеки і оборони[555], як давніших, так і виданих досить недавно.

10.2.3. Сучасне наповнення змісту поняття публічної служби

Як засвідчують такі «понятійні двочлени» більш раннього періоду конституцієтворення України, як «органи державної влади і місцевого самоврядування» чи «посадові і службові особи», серед конституційних понять українського права відчувається брак визначень і термінів. Незважаючи на те, чи можуть причини цього браку термінології полягати у факті тривалого існування заборон української мови для офіційного вживання, чи його коріння вбачаються деінде, поточний стан розвитку як українського права і правосуддя загалом, так і його окремих галузей зокрема підштовхують скоріше до пошуків нового, ніж до збереження (часом безглуздих чи й шкідливих) термінологічних монументів попередніх історичних періодів. У цьому сенсі, безумовно, нове для українського права, але добре відоме іншим правовим системам поняття **публічної служби** і весь феномен, що йому відповідає, можуть бути використані і, що є факт, вже поволі використовуються в процесі розвитку українського права.

10.3. Конституційні рамки публічної служби

Із технічного управлінського погляду чинне до ухвалення нової Конституції України 1996 р. законодавство у більш-менш довільному порядку змішувало поняття «державні органи», «державне управління», «органи управління» і, своєю чергою, долучене до нього далі поняття державної служби. Уже прийнятий у 1993 р. Закон України «Про державну службу» був кроком до відходу від тотального

та Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим «Про заходи щодо посилення кадрової роботи в Автономній Республіці Крим» (справа про правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим), м. Київ, 27 лютого 2001 р. Справа № 1-20/2001, № 1-рп/2001.

[555] Див., зокрема, Указ Президента України від 10. 12. 2008 № 1153/2008 «Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України»; Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 23.11.2016 № 1235 «Про затвердження Порядку підготовки та видання наказів щодо проходження служби в поліції»; Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 30.01.2017 № 73 «Про затвердження Інструкції з організації обліку особового складу Національної гвардії України».

одержавлення. Але правилам, які визначають специфіку держави як особливого суспільного інституту, а отже, і відокремленню держави та її органів від решти суспільства, істотно бракувало чіткості й зрозумілості. Поняття посад у державних органах та їхньому апараті не містило чітких критеріїв розмежування між наділеними владою суб'єктами, більш-менш правосуб'єктними з погляду на наявність владних повноважень утвореннями і просто належними до держави за тим чи іншим набором ознак організаціями. І якщо, наприклад, слово «міністерство» несло в собі певну «владність», то вже «трест» чи «завод» були, з адміністративно-правового боку, досить проблемними явищами. На практиці ж здебільшого (якщо та чи інша справа не стосувалася засад держави і не підлягала згідно з конституційним застереженням про спрямовуючу й керівну роль Комуністичної партії партійному контролю) передусім йшлося про «право соціалістичної власності» – специфічну форму власності радянської держави. Від поняття «державний орган» остаточно не відійшла й чинна редакція цього закону. Цей атавізм – поняття державного органу – із лексичного погляду програє, на перший погляд, дещо громіздкішому – «орган державної влади». Однак останній є на порядок більш точним, адже чітко демонструє свій владний бік, а отже, «самозрозуміле» уповноваження впливати на поведінку адресата. Цю смислову і лінгвістичну зручність не варто ігнорувати, адже вона засвідчує наявність владно-розпорядчих функцій як її природну властивість, підкреслюючи щонайтісніший зв'язок із державою.

10.4. Легальна дефініція поняття публічної служби

У пункті 17 ст. 4 «Визначення термінів» згаданого вище і відносно недавно (2005 р.) ухваленого КАС наведено легальну дефініцію поняття публічної служби. Цей Кодекс запровадив правила спеціалізованого адміністративного судочинства, з одного боку, запропонувавши **широкий обсяг поняття публічної служби**, отже, підштовхнувши до нового теоретичного опрацювання його змісту. Водночас, з іншого боку, його було значно спрощено, адже формальна законодавча дефініція, встановлюючи, що «**публічна служба** – діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах[556]

[556] Див., напр., висновок Київського апеляційного адміністративного суду у справі № 22-а-35808/08, який міститься в мотивувальній частині постанови суду: «Колегія суддів

місцевого самоврядування»[557], стала, по суті, збірним, недиференційованим поняттям. Воно, своєю чергою, об'єднує як політичних діячів, що отримують найвищу форму легітимації, представляючи народ і отримуючи повноваження через процедури виборів, так і службовців органів влади всіх видів, призначення яких пов'язане з більшим чи меншим колом матеріальних і/або процедурних передумов. Окремі аспекти цього статусу, зокрема щодо публічності їхніх дій, тотожності елементів статусу, їх висвітлення й критики, вже отримали оцінку в судовій практиці[558].

Приклад

Суд, зокрема, зазначив: «Доводи ... про те, що правовий захист суддів істотно відрізняється від інших публічних осіб, відхиляються ... оскільки указане твердження не підкріплюється нормами чинного законодавства України. ... самостійно установлювати пріоритет суддів над іншими публічними службовцями є помилковим, оскільки публічна служба – це діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів ... служба в органах ... місцевого самоврядування (ст. 4 КАС України)».

10.5. Широта кола відносин публічної служби

До складу публічної служби входять як ті посади, що вимагають найбільш формалізованих процедур підготовки й добору, так і «протилежна крайність» – так би мовити, «найвільніші» іпостасі. Останні, зокрема депутати всіх рівнів, підпорядковуються передусім конституційним правилам і – у цих рамках – закону. У цьому контексті видається більш-менш доречним зауважити їх конституційне підпорядкування верховенству права. Цей аспект має важливі для подальшої практичної реалізації служби теоретичні наслідки хоча би у зв'язку з тим, що спостерігається хронічна й стабільна потреба підвищувати повагу до права загалом і якості конституційно-правових, а також сформованих на їхній основі конкретизаційних норм і правил правосуддя зокрема. Однозначна вказівка у згаданій дефініції про поширення **публічної служби** на суддівський корпус підкреслює і публічний, і службовий характер української судової системи, що, безумовно, сприятиме її нормуванню і підвищенню якості діяльності. Першочергове практичне значення цього правила випливає з припису п. 2 ч. 1 ст. 19 КАС про компетенцію (адміністративних) судів розв'язувати спори «з приводу прийняття громадян на публічну службу,

приходить до висновку, що питання діяльність депутатів місцевих рад є нічим іншим, як проходженням публічної служби, а тому дані спори підсудні адміністративним судам» (орфографія оригіналу збережена). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/4189842

[557] Пункт 17 частини 1 ст 4 КАСУ.

[558] Справа № 373/1994/17, Постанова від 11.03. 2019. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/80364382

її проходження, звільнення з публічної служби». Із самого наведеного вище визначення публічної служби випливає щонайширше коло осіб, які згідно з ним наділені статусом публічного службовця з усіма наслідками, які з цього впливають, включно з порядком судового захисту.

Приклад

Обрання громадян народними депутатами включає їх, згідно з наведеною дефініцією, до кола публічних службовців.

Тож і поняття прийняття на службу, виходячи з її юридичного складу, має тлумачитися досить широко. Подальша конкретизація статусу тих, хто в тій чи іншій сфері зайнятий реалізацією функцій держави, покаже зміст наведеного поняття і його практичні межі. Загалом понятійна розпорошеність не сприяє систематизації, але виглядає доречною в контексті глибокої спеціалізації, яка підвищує спроможність сучасної держави охопити своєю більш чи менш інтенсивною увагою дуже широкі і дедалі ширші сфери людської життєдіяльності. Водночас від персоналу публічної служби вимагається, з одного боку, високий, а з іншого – уніфікований рівень кваліфікації[559], що забезпечив би його інституційну спроможність оцінювати ризики і альтернативи, плюси та мінуси того чи іншого підходу до тієї чи іншої суспільної проблеми, здійснюючи кваліфіковане, вчасне й належне реагування.

Однієї універсальної формули для виявлення відносин публічної служби наука не пропонує. Але вирішальною рисою можна вважати публічно-правову форму, у якій виступає орган чи суб'єкт публічного адміністрування. Сутнісною ж їхньою рисою слід розглядати **формалізовану у публічному праві** (і в першу чергу в згаданому визначенні КАС) **належність відповідних відносин до публічної служби**. Своєю чергою, встановлення ознаки публічно-правової форми вимагає перевірки установчих відносин, на яких базується існування відповідного органу влади і/або суб'єкта публічного адміністрування. Це легко доводять відповідні установчі право- та нормотворчі документи, які й належить перевіряти.

10.6. Засади співвідношення трудового і соціального права і права публічної служби

[559] Яскравим прикладом стану і спроможності до кваліфікаційного оцінювання є справа (№ 9901/3/19) за позовом судді районного суду до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (провадження № 11-222заі20), в якій одна із суддів найвищої судової інстанції небезпідставно приходить до висновку, що самого органу кваліфікаційного оцінювання – Вищої кваліфікаційної комісії суддів України – «фактично не існує», як «не існує його колегіальної волі та позиції у справі». URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/93218006

Слід виходити з того, що сутністю публічної служби (як в органах державної влади, так і місцевого самоврядування) є праця, тобто виконання тієї чи іншої роботи, охопленої визначеннями передусім ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну службу», а також цілої низки інших положень, визначених відповідним законодавством. З'ясування змісту й меж праці, тобто трудових відносин у стосунках публічної служби, конкретні види і обсяги робіт тощо є предметом значної частини судової практики з відносин публічної служби.

Приклад

З'ясовуючи питання правомірності посилання сторони спору – працівника міліції – на ст. 149 Кодексу законів про працю, суд[560] зауважив, що Кодекс не регулює порядок відповідальності працівника міліції за порушення дисципліни, оскільки Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України, затверджений Законом України від 22.02.2006 № 3460-IV, «має пріоритет та повною мірою регулює порядок відповідальності, що спростовує субсидіарність КЗпП стосовно вказаних правовідносин».

Користуючись логічними методами більш спеціальної норми і «висновку від протилежного», нескладно у наведеному вище прикладі побачити, що повнота регулювання, забезпечена згаданим Статутом, дала суду підстави говорити про пріоритетність його застосування щодо працівника міліції. Але складність взаємовідносин трудового і адміністративного права цим не вичерпується, адже конституційне право володіє широким інструментарієм для розуміння і співвідношення, зокрема, **права публічної служби,** з одного боку, і трудового права та права соціального захисту – з іншого.

Конституційний Суд України свого часу з'ясував, що «служба в міліції ... передбачає низку специфічних вимог... Норми, що регулюють суспільні відносини у цих сферах, ураховують екстремальні умови праці, пов'язані з постійним ризиком для життя і здоров'я, жорсткі вимоги до дисципліни, професійної придатності, фахових, фізичних, вольових та інших якостей... Частина п'ята ст. 17 Конституції України покладає на державу обов'язки щодо соціального захисту ... таких громадян... Конституційний Суд України вважає, що ці положення поширюються і на службу в Збройних Силах України, Військово-Морських Силах України, в органах Служби безпеки України, прокуратури, охорони державного кордону України, податкової міліції, Управління державної охорони України, Державного департаменту України з питань виконання покарань тощо».

Слід зауважити, що у цій сфері спостерігається постійний розвиток, який слідує за увагою держави до всіх, у тому числі й новітніх,

[560] Див. ухвалу Вінницького апеляційного адміністративного суду від 19.03.2015 у справі № 2а/0270/430/12. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/43266277

незнаних раніше видів і форм суспільних відносин.

10.7. Агресія, воєнний стан і публічна служба

Цивільні аспекти публічної служби останнім часом істотно поступилися за важливістю умовам і потребам воєнного стану внаслідок агресії росії. Ця агресія викликала значно ширшу появу і практичну реалізацію нових видів стосунків, які, щоправда, відомі з 2014 р., коли агресія росії була проявлена не лише в прямій, як в АР Крим, а й у гібридних формах на території окремих районів Донецької та Луганської областей України.

Із 24 лютого 2022 р. безпосередньої агресії, тобто воєнних ударів і обстрілів, нападу ворожих військ зазнали мешканці практично всіх областей України. Хоча станом на початок червня 2022 р. в окупації перебувають лише частини Донецької і Запорізької, а також значна частина Харківської, Херсонської областей та майже вся Луганська область і повністю АР Крим, потерпають і відчувають постійну шкоду від агресії росії всі території України. У зв'язку із цим слід досліджувати публічні відносини воєнного стану, їх сутність, ознаки, а також зміст змін, які виникають у практиці функціонування адміністративного права, і можливі теоретичні аспекти у зв'язку з воєнним станом.

Слід від самого початку зауважити, що в Україні не оголошено стану війни, як це передбачають пункт 9 частини першої ст. 85 і пункт 19 частини першої ст. 106 Конституції України. Очевидно, оголошення стану війни дало б країні-агресору, яка називає свою агресію «спеціальною воєнною операцією», перекрутивши факти, вважати агресором Україну. Тим не менше вжиті міжнародні санкції, втрата країною-агресором спроможності до наступальних дій і важкі втрати як особового складу, так і засобів ведення війни засвідчують правильність вибраного підходу. До того ж звернення України до Ради безпеки Організації Об'єднаних Націй унаслідок браку єдності її членів, до яких належить і сама країна-агресор – росія, не спонукало цю організацію до прийняття іншого рішення, ніж заклику до скликання Генеральної Асамблеї. Отже, на цей момент Рада безпеки Організації Об'єднаних Націй[561] ухвалила лише резолюцію про скликання Генеральної Асамблеї, яка більшістю присутніх представників країн ухвалила документ за № A/ES-11/L.1[562], у п. 2 якого дії російської федерації названо агресією де-юре. Отже, країною-агресором визнана

[561] Рішення Ради безпеки Організації Об'єднаних Націй. URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/271/32/PDF/N2227132.pdf?OpenElement

[562] Див.: URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/N22/272/27/PDF/N2227227.pdf?OpenElement; URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/N22/272/29/PDF/N2227229.pdf?OpenElement

й є росія. Також зупинено права росії в Раді з прав людини[563], окрім того, передбачено можливість подальшого перегляду цього рішення.

З огляду на викладене, слід ураховувати наслідки цих подій на адміністративно-правові відносини та рішення, що випливають із них, у практиці адміністративного права України. Оскільки принаймні до 23 серпня поточного 2022 р. воєнний стан, очевидно, зберігатиметься, ціла низка відносин, зокрема й у сфері публічної служби, зазнаватиме впливу правил, визначених цим Законом.

10.8. Зміни, пов'язані з воєнним станом

Зокрема, держава інакше, ніж у мирний час, здійснює низку важливих функцій поточного управління, допускаючи істотно вищий рівень ризику прийнятих рішень, що передбачено ч. 3 ст. 9 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Також запроваджуються зміни в порядок дій персоналу місцевого самоврядування, якому надаються повноваження на одноосібні рішення для здійснення певних заходів правового режиму воєнного стану, визначення шкоди від бойових дій, демонтажу тощо. Також, зокрема, за воєнного стану передбачаються зміни в порядку реорганізації, але не допускається припинення повноважень органів державної влади, інших державних органів, що передбачено ч. 1 ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Істотних змін також зазнає призначення на посади в органах виконавчої влади, перетворених на військові адміністрації. Призначення на посади в них здійснюються «начальником відповідної районної військової адміністрації» і «погоджуються з начальником відповідної обласної військової адміністрації», а повноваження здійснюються протягом строку дії цього стану. Практично не зачеплений цей бік правовідносин публічної служби у центральних органах виконавчої влади. Відповідно, закон містить і перехідні норми, що відновлюють попередній порядок після скасування воєнного стану. Звертає на себе увагу норма цієї статті про те, що спеціальна перевірка, передбачена Законом України «Про запобігання корупції», а також перевірка, передбачена Законом України «Про очищення влади», під час дії воєнного стану не проводяться.

Слід зауважити, що поряд із важливою для підвищення обороноздатності держави функцією впорядкування адміністративне право дає змогу використовувати механізми самоорганізації, які становлять важливу частину зусиль із подолання російської агресії.

Таким чином, правовий режим воєнного стану суттєво модифікує

[563] Див.: URL: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/312/47/PDF/N2231247.pdf?OpenElement

поточне правове регулювання публічної служби, пристосовуючи його до нових потреб, пов'язаних із війною.

Як і для багатьох інших галузей та інститутів системи права України, для публічної служби конституційні права є найбільш важливим, критичним об'єктом захисту. Суб'єктивні конституційні права – публічної чи приватної природи – підлягають обов'язковому захисту, що становить головну мету функціонування держави, а отже, і докладання зусиль публічної служби.

10.9. Захисний і службовий характер публічної служби

Зокрема, про посилення захисного складника свідчить новизна українського конституційного правопорядку, у межах якого «**прокуратуру** як інститут, що виконує функцію кримінального переслідування, структурно вмонтовано в загальну систему правосуддя»[564].

Службовий характер інституту публічної служби в сучасних умовах авторитету концепції верховенства права вимагає суворої регламентації його змісту принаймні там, де йдеться про конституційні права і свободи. Отже, **статус публічного службовця** як комплекс взаємних прав і обов'язків службовця та органу влади, у якому відповідна особа несе службу, досить повно відображає відносини публічної служби. Виникнення цих відносин пов'язане з прийняттям на публічну службу і, своєю чергою, функціонує у рамках конституційного інституту доступу до неї, передбаченого ч. 2 згаданої на початку ст. 38 Конституції України. Його конкретизація отримала цілком європейську форму, яка визначає, що «порядок реалізації громадянами України права рівного доступу до державної служби» «базується на їхніх особистих якостях та досягненнях». Ця формула набула чинності з 1 травня 2016 р. з прийняттям нової редакції Закону України «Про державну службу». З її запровадженням регламентація конкурсної процедури і детальні правила її проведення здійснюються на основі професійних компетентностей, особистих якостей і досягнень кандидатів на зайняття відповідних посад.

Зайняття посади на публічній службі і її проходження пов'язане з реалізацію наявних знань і вмінь, які підлягають періодичній перевірці (атестації, оцінці тощо). За результатами такої перевірки посадові особи можуть бути й звільнені, якщо наявний кваліфікаційний рівень не відповідає встановленим вимогам[565]. Окрім того, звільнення може

[564] Так суд касаційної інстанції прокоментував конституційні зміни стосовно цього правового інституту (URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104794080).

[565] Прокурор був звільнений із займаної посади за наслідками атестації, не набравши

бути наслідком і процесів, що не мають прямого зв'язку з наявністю у службовця тих чи інших знань і вмінь, а бути наслідком внутрішніх процесів відповідного органу влади[566].

При цьому як до адміністративних актів у цілому, так і до рішень з кадрових питань «загальними вимогами, які висуваються до актів індивідуальної дії як актів правозастосування, є їх **обґрунтованість** та **вмотивованість**, тобто наведення суб'єктом публічного адміністрування конкретних підстав його прийняття (фактичних і юридичних), а також переконливих і зрозумілих мотивів його прийняття»[567].

Недотримання таких загальних вимог має своїм наслідком визнання протиправним та скасування відповідного рішення.

10.10. Сумніви у кваліфікації

Поряд із численними іншими ознаками й характеристиками статусу публічного службовця цікавим виглядає питання віднесення до відносин публічної служби деяких їх категорій, що існують у межах адміністративного (судового) процесу, проте для цього потребують особливого обґрунтування.

Приклад

Зразком може слугувати місце адвоката в адміністративному судовому процесі. Розгляд питання зловживання процесуальними правами, безумовно, підкреслює службову і публічну функцію, у якій він перебуває у цих відносинах. Проте сумнівним видається його охоплення легальною дефініцією, що згадувалася на початку і міститься в п. 17 ст. 4 КАС. З огляду на це, варто відкинути віднесення тих чи інших аспектів статусу адвоката до публічної служби, хоча такий крок і виглядає досить логічним.

Інститут публічної служби, безумовно, регламентує всі аспекти проходження, припинення і всі можливі зміни службового статусу, а також відносини після їх завершення, пов'язані з пенсійним та іншим соціальним забезпеченням.

Із поняттям публічної служби нерозривно пов'язаний термін **«публічний службовець»**. Публічний службовець – це громадянин

належної кількості балів під час оцінки загальних здібностей та навичок із використанням комп'ютерної техніки. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104628431

[566] Так, наприклад, слідчого ТУ ДБР у м. Хмельницькому було звільнено у зв'язку зі скороченням посад (див.: URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104734641). При цьому суд не звернув увагу на ту обставину, що захист права на працю є легітимною конституційною цінністю, яка має бути врахована у кожному випадку, коли такий захист входить до кола цілей, що підлягають урахуванню під час здійснення дискреції, яка це право зачіпає.

[567] Рішення Одеського окружного адміністративного суду від 15.06. 2022. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104774402

України, який займає посаду публічної служби в органах державної влади, органах влади Автономної Республіки Крим або в органах місцевого самоврядування.

Між різними групами працівників, з огляду на категорії і сфери діяльності у публічному секторі, існують природні й принципові відмінності. Їх з'ясування, а передусім детальне пояснення правової природи, обґрунтування сутності й змістовного наповнення переважно визначають напрями наукової роботи, тобто вивчення цього предмету. Поява, зміни та припинення публічно-службових відносин, а також їхні наслідки становлять і формують величезний обсяг практичної роботи, зокрема органів соціального забезпечення й захисту, а також судів, яким належить розв'язання спорів із цього приводу.

Початок публічно-службових стосунків визначає зазвичай призначення на посади, яке реалізує акт призначення чи обрання. Зазвичай такий акт є **адміністративним актом**, проте може містити складники політичного, конституційного або ж і кримінального тощо характеру. **Посада публічної служби,** як правило, визначається штатним розписом відповідного органу, але може більш чи менш прямо визначатися безпосередньо законом чи підзаконним актом. Посада публічної служби означає, що особа, яка її займає, одержує заробітну платню за рахунок державного чи місцевого бюджету.

Посаду характеризують повноваження, що встановлюються або конкретно для цієї посади (наприклад, голова чи заступник голови Верховної Ради України), або визначаються і тісно пов'язуються як із видом посади, так і з матеріальними характеристиками керованого об'єкта (наприклад, міський голова міста Київ чи іншого міста України), або є типовими для виконуваної роботи (наприклад, поліцейський районного відділу внутрішніх справ, спеціаліст районного відділу освіти і тому подібні).

Матеріальна сутність тієї чи іншої посади безпосередньо пов'язана й випливає з виконуваних завдань і реалізованих функцій відповідного суб'єкта публічного адміністрування[568].

Публічні службовці, правовий статус яких є похідним від видів публічної служби, про що йшлося вище, можуть бути за цими видами поділені на окремі групи. Закон передбачає, що їх класифікація визначається порядком призначення, характером і обсягом повноважень та необхідних для їх виконання кваліфікації і компетентності. Окрім того, слід зважати на те, що щодо публічних службовців застосовуються також різні процедури обрання, а їх поділ може бути здійснений

[568] Аніщенко Т.С. Право публічної служби у системі адміністративного права України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Держ. ВНЗ «Запоріз. нац. ун-т» М-ва освіти і науки України. Запоріжжя, 2015. С. 106–107.

і за деякими іншими, більш специфічними ознаками, пов'язаними як з особистими якостями відповідних людей, перш за все змістом і рівнем кваліфікації, так і з об'єктивними вимогами, що ставляться до їхньої діяльності.

Виходячи з положень Закону України «Про державну службу», дія якого поширюється і на службовців органів влади Автономної Республіки Крим, і на службовців органів місцевого самоврядування, можуть бути виділені службовці, що займають посади **категорії «А»**[569]**, категорії «Б»**[570]**, категорії «В».** Остання охоплює всі ті посади державної служби, які не охоплені категоріями «А» і «Б», як того вимагають відповідні положення закону.

У силу цілої низки обставин, і в першу чергу у зв'язку з війною росії проти України, службовці, які проходять службу у так званих **мілітаризованих державних органах**, під якими, очевидно, розуміють ті, у яких громадяни проходять службу зі зброєю в руках, яку, крім іншого, називають мілітаризованою. Для такої служби характерний поділ на тих, хто займає посади керівного складу, і тих, хто проходить службу на посадах рядового складу. При цьому необхідно пам'ятати, що порядок проходження такої служби у кожному органі регламентується окремим нормативно-правовим актом, де визначаються ті особливості, які зумовлені змістом і завданнями кожного такого органу та спеціальних видів службовців, яких той потребує. Останнім часом зміни і реформи зачепили численне коло суб'єктів і досягнули серйозних масштабів, прикладом чого може слугувати зникнення цілого інституту «міліції», яку замінив характерний для

[569] Закон містить їх вичерпний перелік з означенням «вищий корпус державної служби», відносячи до них посади: керівника Апарату Верховної Ради України та його заступників; керівника апарату (секретаріату) постійно діючого допоміжного органу, утвореного Президентом України; Державного секретаря Кабінету Міністрів України та його заступників, державних секретарів міністерств; керівників центральних органів виконавчої влади, які не є членами Кабінету Міністрів України, та їх заступників; керівників апаратів Конституційного Суду України, Верховного Суду, вищих спеціалізованих судів та їх заступників, керівників секретарів Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та їх заступників, Голови Державної судової адміністрації України та його заступників; керівників державної служби в інших державних органах, юрисдикція яких поширюється на всю територію України, та їх заступників. Нескладно помітити, що із цього переліку зникли посади голів місцевих державних адміністрацій.

[570] До останніх відносять посади керівників та заступників керівників державних органів, юрисдикція яких поширюється на територію Автономної Республіки Крим, однієї або кількох областей, міст Києва і Севастополя, одного або кількох районів, районів у містах, міст обласного значення; керівників державної служби у державних органах, юрисдикція яких поширюється на територію Автономної Республіки Крим, однієї або кількох областей, міст Києва і Севастополя, одного або кількох районів, районів у містах, міст обласного значення; керівників та заступників керівників структурних підрозділів державних органів незалежно від рівня юрисдикції таких державних органів. Очевидно, посади керівників обласних державних адміністрацій перемістились у цю категорію.

європейського права інститут поліції. Така формальна зміна вимагає наповнення профільних норм відповідним змістом, зокрема зважаючи на те, що законодавець послідовно усуває саме поняття міліції. Востаннє це зачепило податкову міліцію (див. новий Закон України «Про Бюро економічної безпеки України» від 28 січня 2021 р. № 1150-IX[571]). Загальні завдання поліції, які з часів приблизно кінця XVIII ст. і дотепер найбільш загальним чином визначаються як підтримка публічної безпеки і порядку, тепер покладено на національну поліцію. Її правовий статус визначається Законом України «Про Національну поліцію» і, своєю чергою, містить «засади організації та діяльності Національної поліції України, статус поліцейських, а також порядок проходження служби»[572].

У силу різноманітності форм і методів, якими можуть бути реалізовані завдання і виконані функції поліції, вона нерідко поділяється за різноманітними критеріями, породженими як практикою виконання згаданих завдань і реалізацією функцій, так і науковими підходами, покликаними вдосконалити останні. «Зазвичай поліція буває: кримінальна, патрульна, слідча, охоронна, спеціальна з різним наповненням останнього критерію». Систему поліції характеризує й територіальний підхід, тобто створення органів поліції в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, районах, містах, районах у містах і шляхом різноманітних міжрегіональних форм (у таких повноваження можуть поширюватися на декілька або частини декількох адміністративно-територіальних одиниць).

На окрему увагу заслуговують службовці, які проходять публічну службу у **дипломатичних представництвах** України за кордоном. Їхній правовий статус визначається Законом України «Про дипломатичну службу»[573]. Цей підвид публічної служби, своєю чергою, поділяють на службовців самого Міністерства та представництв держави, зокрема службовців закордонних дипломатичних установ України. Оскільки дипломатична служба спроможна і повинна реалізувати завдання та функції, які визначаються Президентом України або міністром закордонних справ України залежно від поточних потреб (зокрема, на цей час критичною є оборона держави від агресії з боку росії), цим визначається її структура, створення спеціальних комісій чи інших органів, а також формування делегацій тощо.

Права державних службовців та службові обов'язки, як і наслідки їх невиконання, являють собою наступний комплекс, зокрема право

[571] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text

[572] Див. Преамбулу Закону України «Про Національну поліцію». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text

[573] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2449-19#Text

на кадрові справи, право на сумісну роботу/працю. Окреслені вище риси існування й функціонування публічної служби є радше точковими відображеннями одномоментного характеру, ніж системним описом цього, як підкреслювалося вище, нового і широкого правового інституту. Для його повноцінного розкриття потрібний обсяг, який істотно перевищує цей надто короткий розділ.

Глава 11
Публічне правонаступництво суб'єктів публічного адміністрування

(Бевзенко В.М.)

Література: Смокович М.І. Адміністративний процес України: теорія, практика : підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. В.М. Бевзенка. Київ, 2020. 1346 с.; Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.; Бевзенко В.М. Публічне правонаступництво: сутність, процедура та особливості. *Адміністративне право і процес.* 2014. № 1(7). С. 20–36; Дорохіна Ю.А. Наслідки публічного правонаступництва в адміністративному процесі. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія «Юридичні науки»*. 2019. Т. 30(69). № 4. С. 108–120.

Припинення (існування) суб'єкта публічного адміністрування, так само як і припинення адміністративних повноважень цього суб'єкта, є юридичними фактами, які зумовлюють настання наслідків, як правило, для всіх учасників адміністративно-правових відносин, які виникли за участю такого суб'єкта.

Зокрема, таке припинення передбачає необхідність невідкладного виконання юридичного обов'язку (юридичних обов'язків) суб'єкта публічного адміністрування, який припинив своє існування (чи адміністративні повноваження якого були припинені) перед іншими учасниками адміністративно-правових відносин.

Важливо, розуміти, що:

1) припинення суб'єкта публічного адміністрування у будь-який один зі способів (зокрема, припинення суб'єкта публічного адміністрування наказним способом, припинення суб'єкта публічного адміністрування внаслідок досягнення мети, задля якої був утворений такий суб'єкт, тощо) **або**

2) припинення частини адміністративних повноважень суб'єкта публічного адміністрування, який продовжує функціонувати – можуть зумовлювати ускладнення чи унеможливлення здійснення фізичними (юридичними) особами їхніх прав, здійснення інтересів.

Приклад

Постановою Херсонського окружного адміністративного суду Херсонське державне бюро технічної інвентаризації було зобов'язане провести державну реєстрацію права власності товариства з обмеженою відповідальністю на нерухоме майно.

У 2013 р. позивач звернувся до Реєстраційної служби районного управління юстиції у місті Херсоні (як до суб'єкта, котрий перебрав на себе адміністративні

повноваження бюро технічної інвентаризації[574]) з вимогою виконати припис цієї постанови адміністративного суду.

Утім, таке судове рішення Реєстраційною службою районного управління юстиції у місті Херсоні виконано не було, позаяк: 1) ця служба взагалі не була учасником адміністративної справи; 2) резолютивна частина не містила жодної вказівки щодо обов'язку Реєстраційної служби здійснити державну реєстрацію права власності на нерухоме майно; 3) зобов'язаною стороною судом було визначено саме Херсонське державне бюро технічної інвентаризації, яке на момент звернення до Реєстраційної служби припинило існування[575].

Саме відсутність відповідних норм права й належної наукової теорії про правонаступництво в адміністративно-правових відносинах завадила запобігти ситуації, коли фактично обов'язки суб'єкта публічного адміністрування (державне бюро технічної інвентаризації) щодо реєстрації права власності на нерухоме майно не були передані його правонаступнику – Реєстраційній службі районного управління юстиції.

Як наслідок, ускладнено виконання рішення суду, а право власності зацікавленим суб'єктом здійснити неможливо.

Тож можемо констатувати відсутність законодавчого регулювання й науково-теоретичного обґрунтування процедури передання адміністративних повноважень одного суб'єкта публічного адміністрування та їх набуття іншим.

Нагальність уведення в науковий обіг та законодавство **інституту публічного правонаступництва** зумовлено потребою забезпечення логічного завершення виконання обов'язків суб'єктів публічного адміністрування перед фізичними (юридичними) особами, котрі (тобто обов'язки) існували у межах конкретних адміністративно-правових відносин.

[574] Згідно з Положенням про Державну реєстраційну службу України, служба – головний орган у системі центральних органів виконавчої влади з питань реалізації державної політики у сферах державної реєстрації актів цивільного стану, державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань, статутів фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, якщо їх реєстрація передбачена законами, статуту територіальної громади міста Києва, друкованих засобів масової інформації та інформаційних агентств як суб'єктів інформаційної діяльності / Про затвердження Положення про Державну реєстраційну службу України : Указ Президента України від 06.04.2011 № 401/2011. *Офіційний вісник України*. 2011. № 28. Ст. 56; Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Указ Президента України від 09.12.2010 № 1085/2010. *Офіційний вісник України*. 2010. № 94. Ст. 15.

Державна реєстраційна служба України, наділена повноваженнями, котрі виконувалися Бюро технічної інвентаризації – підприємством комунальної власності, яке здійснювало технічну інвентаризацію об'єктів нерухомого майна, державну реєстрацію правовстановлюючих документів на них, оцінку та облік нерухомості (крім земельних ділянок) / Про затвердження Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна : Наказ Державного комітету будівництва, архітектури та житлової політики України № 127 від 24.05.2001 р. *Офіційний вісник України*. 2001. № 28. Ст. 324.

[575] Постанова Херсонського окружного адміністративного суду від 13.06.2012 в адміністративній справі № 2-а-5904/11/2170.

Саме у логічному завершенні виконання обов'язків суб'єктів публічного адміністрування перед фізичними (юридичними) особами й полягає призначення такого правонаступництва. Слід зауважити, що законодавець певним чином нормативно закріпив необхідність виконання обов'язків суб'єктів публічного адміністрування перед фізичними (юридичними) особами.

> Так, у ст. 3 Конституції України, зокрема, передбачено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави[576].

Також відсутність розуміння публічного правонаступництва ускладнює здійснення адміністративними судами правосуддя в адміністративних справах, коли відповідач – суб'єкт публічного адміністрування, припинивши своє існування чи адміністративні повноваження, фактично позбавляється правомочностей виконати судове рішення, яким щодо нього встановлені зобов'язання[577].

> Важливою обставиною для публічного правонаступництва є існування обов'язку держави відповідати перед людиною й усіляко прагнути повноцінного забезпечення прав і свобод людини. І у зв'язку із цим конституційним приписом не принципово, що одні державні органи як суб'єкти (представники цієї держави) припиняють своє існування, а інші – перебирають на себе виконання їхніх повноважень, мету і завдання, здійснення функцій. Змінюються суб'єкти, уповноважені здійснювати функції держави, але ці функції, держава та її обов'язок відповідати перед людиною, утверджувати її права й свободи – лишаються назавжди, допоки у їх існуванні не відпаде потреба. Тож попри численні зміни у суб'єктах уповноважених здійснювати функції держави, правообов'язки між державою і людиною незмінно продовжують існувати. Саме ці правообов'язки й зобов'язують державу нести відповідальність перед людиною, перекладаючи її (відповідальність) з одного суб'єкта, котрий припинив своє існування чи виконання певних функцій (компетенції), на іншого, який набув відповідні функції (компетенцію).
>
> Визнаючи державу носієм публічних прав та обов'язків, зважаючи на теорію її юридичної особистості, не можна не враховувати, що в дійсності права й обов'язки держави здійснюються численними посадовими особами і установами (читай – суб'єктами публічного адміністрування) із найрізноманітнішою компетенцією. Між цими установами утворюються різного роду правовідносини[578].
>
> Для нашого аналізу сутності й особливостей публічного правонаступництва також видається важливим твердження, що і власне установа не є самостійним уповноваженим суб'єктом. Державна влада не поділяється між установами й вони виступають не більше як апарати держави, які є засобом здійснення державою влади. Якщо формально установи й обговорюються (сприймаються, тлумачаться)

[576] *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

[577] Для прикладу див. у цьому підрозділі адміністративну справу щодо бюро технічної інвентаризації та Реєстраційну службу районного управління юстиції у місті Херсоні.

[578] Елистратов А.И. Основные начала административного права / вступ. слово д.ю.н. В.В. Коноплева. Симферополь : Оригинал М, 2007. С. 164.

як носії прав державної влади, то лише виходячи з того, що ці установи є технічними виконавцями державної волі. Насправді, вони функціонують лише зовнішньо, передаючи веління держави, виконуючи її функції[579].

Будь-яка держава, писав А.І. Єлістратов, діє не через якийсь один орган, а через їх множину. Між ними послідовно розподілені державні функції, утворюючи для кожного органу його компетенцію. Ця компетенція завжди є об'єктивним правом; держава може унормовувати об'єктивним правом свої органи, тоді як суб'єктивне право на здійснення компетенції належить лише державі. Таким чином, виправданим видається висновок, що держава може втілювати в своїх органах певні взаємно розмежовані прояви свого буття. Для держави окремі волевиявлення її органів лишаються такими внутрішніми явищами її особистості, які мають зумовлювати ухвалення вольового акту. Такі акти, інші види діяльності, призначені для здійснення публічних функцій, послідовно розподіляються між чітко визначеними групами посадових осіб державних органів. Як суб'єкт публічних обов'язків і прав державний орган повністю проявляється у посадових особах, сукупність, яких й утворює цей орган[580].

11.1. Сутність публічного правонаступництва

Процедуру набуття (передання) адміністративних повноважень від одних суб'єктів публічного адміністрування до інших пропонуємо іменувати **як публічне правонаступництво** (позапроцесуальне, адміністративне правонаступництво).

Поволі ідея публічного правонаступництва втілюється у вітчизняному адміністративному законодавстві. Так, Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку здійснення заходів, пов'язаних з утворенням, реорганізацією або ліквідацією міністерств, інших центральних органів виконавчої влади» від 29.10.2011 № 201 визначено механізм здійснення заходів, пов'язаних з утворенням, реорганізацією або ліквідацією міністерств, інших центральних органів виконавчої влади та їх територіальних органів. Дія цього Порядку поширюється на центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом та їх територіальні органи, окрім випадків, коли Конституцією України та законами України, актами Президента України визначені інші особливості порядку їх утворення, реорганізації або ліквідації[581].

Утім, цей нормативно-правовий акт є недосконалим, з огляду на відсутність у ньому вказівки на можливість публічного правонаступництва у разі повного чи часткового припинення адміністративної компетенції суб'єкта публічного адміністрування чи її передання іншим суб'єктам.

Також Постановою врегульовано загальні правила правонаступництва лише органів виконавчої влади, натомість практика функціонування суб'єктів публічного адміністрування свідчить, що правонаступництво може здійснюватися між різними за своєю природою, формою власності та організаційно-правовою формою суб'єктами. Очевидно, цією Постановою не врегульовується правонаступництво щодо інших суб'єктів владних повноважень (суб'єктів публічного

[579] Елистратов А.И. Основные начала административного права / вступ. слово д.ю.н. В.В. Коноплева. Симферополь : Оригинал М, 2007. С. 165.

[580] Там само.

[581] Про затвердження Порядку здійснення заходів, пов'язаних з утворенням, реорганізацією або ліквідацією міністерств, інших центральних органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 29.10.2011 № 201. *Офіційний вісник України*. 2011. № 82. Ст. 8.

адміністрування): органу законодавчої влади, органів виконавчої влади, органів судової влади, інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб публічного права, їх посадових і службових осіб.

Очевидно, що ситуація щодо цього питання зміниться з набуттям чинності Закону України «Про адміністративну процедуру», ст. 25 якого визначає загальні положення щодо правонаступництва адміністративних органів, які, очевидно, знайдуть деталізацію як на рівні інших законів, так і підзаконних нормативно-правових актів.

Сутність публічного правонаступництва характеризується таким:

1) публічне правонаступництво зумовлене наявністю відносин «держава – людина», які утворюються через формалізованих виконавців державної, муніципальної влади, влади Автономної Республіки Крим: державні органи, ради, органи влади Автономної Республіки Крим і посадових осіб, уповноважених суб'єктів. Повноваження держави розподіляються між її органами та іншими уповноваженими суб'єктами, саме вони здійснюють державну волю, завдання та функції. Так само і людина здійснює свої публічні та інші права, свободи й інтереси перед державою через її (державних) представників. Тож принципово усвідомлювати, що людина опосередковано перебуваючи у публічно-правових відносинах із державою, місцевим самоврядуванням, безпосередньо звертається до її представників – органів і посадових осіб; ці органи й посадові особи виконують роль своєрідного посередника між державою й людиною. Однак їх вибуття з публічно-правових відносин «держава – людина» в жодному разі не означає, що ці відносини й обопільні правозобов'язання держави і людини припиняються. Обов'язково у правовідносинах між державою і людиною має постати інший формалізований суб'єкт, який перебирає функції, повноваження, завдання попереднього представника держави;

2) визначальними для обґрунтування змісту й процедури правонаступництва слід визнати положення Конституції України (ст. ст. 3, 16, 22), зокрема, про відповідальність держави перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави;

3) предметом (об'єктом) публічного правонаступника пропонуємо вважати правовий статус суб'єкта публічного адміністрування, який припиняється й набувається іншим суб'єктом публічного адміністрування. Однак правовий статус одного суб'єкта може переходити до інших суб'єктів публічного адміністрування. У такому разі наставатиме множинне публічне правонаступництво, а конкретний правонаступник визначатиметься за набутими адміністративними повноваженнями, завданнями й метою. Зрештою, слід наголосити, що зміст правового статусу суб'єкта публічного адміністрування утворюють:

1) публічні функції (функції публічної адміністрації), інші види адміністративної діяльності суб'єкта публічного адміністрування (надання адміністративних послуг, укладання та виконання адміністративних договорів); 2) повноваження; 3) мета; 4) завдання;

Тому про правонаступництво обґрунтовано буде говорити у разі передання від одного суб'єкта до іншого:
1) правового статусу суб'єкта публічного адміністрування або
2) частини складових такого статусу:
- функцій публічної адміністрації (інших видів адміністративної діяльності);
- повноважень;
- мети;
- завдань.

4) виправдано говорити про два способи здійснення публічного правонаступництва:

а) у позасудовому (адміністративному) порядку;

б) під час розгляду та вирішення адміністративної справи в адміністративному судочинстві[582];

5) у правовідносинах публічного правонаступництва об'єктивно присутні такі учасники:

а) попередник – посадова (службова особа), колективне утворення без статусу юридичної особи (відділ реєстрації, постійна комісія ради), орган державної влади, орган місцевого самоврядування, які припинили своє існування чи позбулися всіх або частини повноважень (функцій, завдань);

б) правонаступник – посадова (службова особа), колективне утворення без статусу юридичної особи, орган державної влади, орган місцевого самоврядування, який перейняв всі або частину повноважень (функцій, завдань);

в) суб'єкт публічного адміністрування[583], уповноважений на ухвалення адміністративного акту про: припинення попередника (його повноважень або їх частини), визначення правонаступника та здійснення процедури правонаступництва;

[582] *Здійснення такого способу публічного правонаступництва* можливе, зокрема, під час розв'язання спорів між суб'єктами владних повноважень із приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, зокрема, делегованих повноважень (п. 3 ч. 2 ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України).

[583] Винятком, коли суб'єкт публічного адміністрування не присутній у відносинах публічного правонаступництва, слід уважати імперативні приписи законодавства про припинення повноважень такого суб'єкта. Наприклад, Кабінет Міністрів України Кабінет Міністрів України складає повноваження перед новообраною Верховною Радою України. Заява про складення повноважень Кабінету Міністрів України подається прем'єр-міністром України чи особою, яка виконує його повноваження, та оголошується на першому пленарному засіданні новообраної Верховної Ради України (ст. 12 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014).

г) ліквідаційний орган – суб'єкт, уповноважений на організацію та безпосереднє здійснення процедури правонаступництва (наприклад, 1) ліквідаційна комісія органу виконавчої влади, утворена з представників цього органу, який ліквідується, 2) представників органу виконавчої влади, який є правонаступником та 3) представника вищестоящого органу виконавчої влади, який є правонаступником);

Зокрема, Кабінет Міністрів України Указом Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» в редакції від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 був зобов'язаний:
1) до завершення реформування системи центральних органів виконавчої влади забезпечувати належне виконання функцій центральних органів виконавчої влади, що ліквідуються, реорганізуються;
2) забезпечити в процесі ліквідації, реорганізації центральних органів виконавчої влади скорочення чисельності державних службовців, які працюють у центральних органах виконавчої влади, не менше ніж на 30 відсотків;
3) подати у двомісячний строк проєкти положень про центральні органи виконавчої влади;
4) ужити заходів щодо ліквідації урядових органів у системі центральних органів виконавчої влади.

6) перераховані щойно чотири учасники публічного правонаступництва можуть набувати статусу учасника адміністративного процесу – сторони, третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору, свідка. Так, попередник і правонаступник можуть набувати повноважень сторони, третьої особи, яка не заявляє самостійні вимоги на предмет спору; суб'єкт публічного адміністрування, уповноважений на видання адміністративного акту, ліквідаційний орган (його посадова особа) – повноважень третьої особи, яка не заявляє самостійні вимоги на предмет спору й свідка;

7) відповідальним суб'єктом за організацію та належне здійснення публічного правонаступництва є орган державної влади, інший уповноважений суб'єкт, котрий ухвалив рішення (адміністративний акт) про припинення конкретного суб'єкта публічного адміністрування. У разі неможливості або ускладненості визначення публічного правонаступника саме у органа державної влади, іншого уповноваженого суб'єкта, котрий ухвалив рішення про припинення, виникає обов'язок цим же рішенням визначити публічного правонаступника, який перебирає на себе повноваження суб'єкта, існування котрого припинено. В адміністративних справах, відкритих адміністративними судами за позовами до суб'єкта, існування якого припинено органом державної влади, іншим уповноваженим суб'єктом, котрий ухвалив рішення про припинення, суд має залучати таких суб'єктів (суб'єктів, які ухвалили рішення про припинення) до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору (ч. 2 ст. 53 КАС України). Участь в адміністративній справі суб'єктів, які ухвалили

рішення про припинення як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, гарантуватиме можливість здійснення судової процедури публічного правонаступництва, а тому забезпеченість здійснення фізичними (юридичними) особами їхніх прав, свобод, інтересів у правовідносинах із суб'єктом, існування котрого припинено;

8) публічне правонаступництво може здійснюватися як унаслідок імперативних приписів законодавства, так і внаслідок владного волевиявлення уповноваженого суб'єкта. Зі змісту таких рішень можна судити про здійснення правонаступництва та правонаступників;

9) процедуру публічного правонаступництва доцільно передбачити спеціальними законами, котрі визначають статус та особливості функціонування конкретного суб'єкта публічного адміністрування, наприклад «Про Регламент Верховної Ради України», «Про Кабінет Міністрів України», «Про судоустрій і статус суддів», «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про державну службу» тощо;

10) слід розрізняти такі види публічного правонаступництва, як:

а) правонаступництво органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, фондів публічного права, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових, службових осіб;

б) зовнішнє, внутрішнє;

в) одиничне, множинне;

г) абсолютне (повне), часткове (вибіркове);

11) абсолютне публічне правонаступництво виникає у разі припинення або реорганізації суб'єкта публічного адміністрування, компетенція якого повністю передається його правонаступнику; натомість часткове (вибіркове) публічне правонаступництво – передання лише частини компетенції;

12) публічне правонаступництво є однією із підстав здійснення процесуального правонаступництва, передбаченого ст. 55 КАС України;

13) публічне правонаступництво здійснюється внаслідок таких підстав:

а) передання усієї або частини адміністративної компетенції суб'єкта публічного адміністрування;

б) припинення або реорганізації суб'єкта публічного адміністрування, внаслідок звільнення з посади, скорочення посади, злиття, приєднання, поділу або перетворення.

Припинення суб'єкта публічного адміністрування може здійснюватися одним зі способів:

а) припинення суб'єкта наказним способом через ухвалення відповідного рішення;

б) припинення суб'єкта внаслідок досягнення мети, задля якої він був утворений;

в) припинення суб'єкта за підстав передбачених законодавством;

14) у разі виникнення публічного правонаступництва всі матеріально-правові зобов'язання суб'єкта-попередника передаються до суб'єкта-правонаступника, який, відповідно, надалі має ці зобов'язання виконувати (продовжувати виконувати) перед фізичними (юридичними) особами.

Отже, **публічне правонаступництво** – це повне або часткове передання (набуття) правового статусу одного суб'єкта публічного адміністрування до іншого суб'єкта або внаслідок припинення первісного суб'єкта, або внаслідок повного чи часткового припинення його правового статусу; це вступ у існуючі адміністративно-правові відносини нового суб'єкта публічного адміністрування на місце суб'єкта, який або припинив своє існування, або повністю чи частково позбувся адміністративної компетенції; це заміщення одного суб'єкта публічного адміністрування іншим.

11.2. Огляд правонаступництва у публічному праві згідно з німецьким правом[584]

(1) Що в Німеччині розуміється/визнається під поняттям «публічно-правове правонаступництво» в Загальному адміністративному праві? Чи розглядається ця проблематика крізь призму інституту Загального адміністративного права?

(а) Передусім слід наголосити на тому, що у Німеччині наступництво, або **правонаступництво,** у публічному праві є інститутом Загального адміністративного права. Підставою для визначення саме такого його місця було те, що ті випадки, за яких правонаступництво зустрічається у практичному його застосуванні, відносяться майже без винятків до галузі адміністративного права та, крім того, походять із різноманітних сфер Особливого адміністративного права, передусім зі сфери поліцейського права та права забезпечення громадського порядку, зі сфери будівельного права, зі сфери права навколишнього середовища та права про захист земельних ділянок, зі сфери соціального права та права про організацію органів управління. Але визначальним

[584] Огляд правонаступництва... – це робочий висновок професора, доктора Отто Люхтергандта від 26 червня 2018 р. Університет Гамбурга на підставі запиту судді Касаційного адміністративного суду Верховного Суду, професора, доктора Володимира Бевзенка щодо досвіду, теорії та правового врегулювання публічного правонаступництва у Федеративній Республіці Німеччина.

критерієм того, щоби віднести практичне застосування цього правового інституту до декількох спеціальних сфер адміністративного права, виступає загальне вчення адміністративного права.

(б) Випадки правонаступництва в публічному праві є досить різноманітними, тобто дуже різного виду, і, відповідно, у фаховій літературі існують дуже відмінні підходи до того, щоб це розмаїття випадків якось юридично структурувати та транспарентно впорядкувати. Треба лише зазначити, що правонаступництво у публічному праві розподіляється на **два великі блоки**, які з юридичних міркувань є дуже відмінними за своєю структурою: у першому блоці йдеться про наступництво у сфері публічно-правових зобов'язань, якими володіє недержавний суб'єкт щодо носія публічної влади і які тепер переходять (з обов'язковою дією) до іншого недержавного суб'єкту. Це є випадок так званого (публічно-правового) наступництва обов'язків. У межах другого блоку йдеться про правонаступництво між двома носіями публічної влади, у межах якого певні функції, компетенції або повноваження одного з носіїв владних повноважень переходять до іншого носія владних повноважень.

Типовий приклад для **першого блоку** нам пропонує поліцейське право та право забезпечення громадського порядку:

> «А» (тобто недержавний суб'єкт) є власником земельної ділянки з будинком. Дах будинку знаходиться у занедбаному стані і може заподіяти шкоду, оскільки дахове покриття загрожує падінням на тротуар і тому несе в собі загрозу життю та здоров'ю перехожих. З огляду на це. установа місцевої громади зі здійснення нагляду в будівельній сфері (тобто носій владних повноважень) прийняла розпорядження по відношенню до власника «А», у змісті якого визначила вимогу, що він повинен провести ремонт даху впродовж визначеного установою строку. Також біля будинку за розпорядженням установи було перекрито тротуар. Цього часу «А» продав будинок (іншому недержавному суб'єкту) «В» і з огляду на це відмовляється виконувати вимоги спрямованого йому розпорядження, обґрунтовуючи свою бездіяльність тим, що власником будинку вже є не він – «А», – а тепер вже інша особа – «В». Тому саме «В» має, на думку «А», виконувати визначені в розпорядженні обов'язки – відремонтувати дах буднику. У протилежність до такої позиції «В» також відмовляється від виконання зазначеного обов'язку, обґрунтовуючи свою позицію тим, що розпорядження адресоване не йому і тому розглядається ним як недійсне відносно нього.
>
> Якщо обов'язок на виконання розпорядження установи перейшов разом із передачею права власності на будинок до «В» (як правонаступника «А»), то у такому разі ми маємо справу з наступництвом публічно-правового обов'язку.

Наступництво обов'язків у Німеччині передбачає, згідно з пануючою думкою у правовому вченні, такі дві речі/передумови:

по-перше, публічно-правове зобов'язання взагалі повинно бути придатне/спроможне до його наступництва або придатне для його передачі (так звана «спроможність до наступництва»); **по-друге**, має існувати матеріальна норма права, яка спричиняє перехід обов'язку від одного недержавного суб'єкта до іншого недержавного суб'єкта, тобто така норма спричиняє виникнення так званого «факту наступництва». Така норма права (наприклад) може міститися у приватноправовому договорі, як у наведеному прикладі з договором купівлі-продажу між «А» та «В», або ж у відповідному законі чи у підзаконному правовому акті.

Наявність як «спроможності до наступництва», так і «факту наступництва» розглядається в Німеччині як головний критерій та передумова виникнення можливості правонаступництва у публічному праві.

Другий блок стосується правонаступництва у відносинах між (двома) носіями або суб'єктами публічної влади, тобто органами або інституціями держави та/або комунального самоуправління. Типовим прикладом є перехід компетенцій від одного державного органу до іншого, наприклад у зв'язку з тим, що один із державних органів ліквідується і виконувані ним функції та завдання тепер мають виконуватися іншим органом, або у зв'язку з тим, що законодавець чи уряд визначили інший розподіл компетенцій між державними органами, але самі органи продовжують існувати, або ж якщо під час нового впорядкування одиниць комунального самоврядування (шляхом об'єднання громад) компетенції обох колишніх громад передаються новій, виниклій на їх місті новоствореній громаді.

Предметом здійснюваного правонаступництва, яке відбувається між носіями публічної влади, є, згідно з його правовою природою, виключно публічно-правові компетенції та повноваження. Тому вони, з огляду на їх субстанцію та властивості, визначаються чисто предметно лише з урахуванням їхніх публічних, державних або комунальних функцій і у зв'язку із цим є вільними від якихось суб'єктивних, пов'язаних із певними особами елементів та особливостей. Тому їхні компетенції та повноваження завжди можуть бути передані та є спроможними/придатними до такої передачі і тому завжди відповідають критерію «спроможності до наступництва». Саме з огляду на таку особливість, приклади з другого блоку суттєво відрізняються від прикладів першого блоку, тобто випадків «наступництва обов'язків». Згідно з пануючою в німецькій теорії адміністративного права виключною позицією саме публічно-правовим обов'язкам, які мають виконуватися виключно конкретним приватним суб'єктом і лише ним, бракуватиме такого критерію, як «спроможність до наступництва».

(2) Чи вчення правонаступництва у публічному праві достатньо напрацьоване/розвинуте в теорії Загального адміністративного права Федеративної Республіки Німеччина? Чи вважають німецькі вчені-адміністративісти доцільним та актуальним й надалі розробляти інститут публічного правонаступництва?

На ці питання важко надати просту відповідь. Надання відповіді ускладнюється ще й тією обставиною, що на відміну від цивільного права в публічному, і зокрема в адміністративному, праві Німеччини відсутні загальні правові норми із цього приводу, які би врегульовували найважливіші матеріально-правові фактичні обставини правонаступництва для всього адміністративного права. Такі норми існують в німецькому приватному праві, зокрема регулювання щодо універсального спадкування, тобто «універсальне правове наступництво» у разі смерті (§ 1922 ЦК ФРН[585]), а також положення в галузі права облігацій щодо поступки вимоги (§ 398 та наступні ЦК ФРН[586]) та прийняття на себе боргових зобов'язань (§ 414 та наступні ЦК ФРН[587]), тобто норми, які врегульовують «правонаступництво в конкретних випадках».

Якщо під поняттям «напрацьована теорія» розуміти твердження те, що у Німеччині між провідними науковцями адміністративного права начебто панує повна єдність щодо інституту правонаступництва в публічному праві або щонайменше широкий консенсус по всіх найважливіших питаннях цього правового інституту, то таке твердження треба спростувати. Водночас слід також зазначити, що інститут наступництва в публічному праві в Німеччині не вважається великою/значущою темою, вона скоріше знаходиться десь на краю відповідних теоретичних досліджень. Опосередковано це можна помітити у разі ознайомлення зі стандартними науковими працями, зокрема заглянувши у 20 найоб'ємніших підручників із Загального адміністративного права. Главу про правонаступництво у публічному праві у цих

[585] ЦК Німеччини

§ 1922 (Універсальне правонаступництво)

(1) Зі смертю особи (відкриття спадщини) її майно (спадщина) як ціле переходить до однієї або декількох осіб (спадкоємців).

(2) По відношенню до частки спадкоємця (спадкова частка) застосовуються положення, які застосовуються до спадщини у цілому.

[586] § 398 (Поступка вимоги)

Вимога може бути передана кредитором іншій особі на підставі договору з нею (поступка вимоги). З укладенням договору новий кредитор займає місце колишнього кредитора.

[587] § 414 (Договір між кредитором та особою, яка приймає на себе борг)

Борг може бути прийнятий третьою особою на себе на підставі договору з кредитором у такий спосіб, щоб третя особа зайняла місце колишнього боржника.

підручниках годі й шукати. У крайньому випадку можна лише натрапити на маленьку за обсягом підглаву, яка, окрім того, розглядає правонаступництво не в усій його широті наведених вище обох блоків тем, а скоріше обмежується представленням наступництва обов'язків, тобто присвячується лише першому блоку.

Саме цей аспект розглядають, як правило, також і підручники зі сфери Особливого адміністративного права, а саме у тій частині, яка присвячена поліцейському праву та праву забезпечення громадського порядку. І це не можна вважати випадковим, оскільки на практиці дуже часто виникає проблема з відповіддю на питання з приводу того, чи/за яких передумов правонаступник разом із придбанням власності також повинен вступати в позицію несення ним зобов'язань, які були покладені на його правового попередника, і з огляду на це, він повинен виконувати ті обов'язки, які адміністративним актом покладені поліцією на його попередника.

Важливу роль проблема правонаступництва набула в Німеччині щодо обов'язків у сфері поліцейського права та права забезпечення громадського порядку у 1980-ті роки, коли в рамках зростання публічної чутливості до питань захисту природного середовища було раптом встановлено, що певна кількість земельних ділянок або колишніх індустріальних площ, які з плином часу були забудовані житловими будинками, забруднені високотоксичними важкими металами, хімічними виробами та іншими відходами, які є небезпечними для ґрунтових вод і тому підлягають санації. У суспільстві, у фаховій літературі та в судовій практиці на той час говорили про так звані «індустріальні старі забруднення», виникнення яких в окремих випадках можна було відслідкувати аж до часів XIX ст. Теперішні власники відповідних земельних ділянок, будинків та житла, які під час придбання таких об'єктів нічого не підозрювали про сумнівні якості ґрунтів та можливу потребу у проведенні санації, розглядалися як правонаступники підприємств, які здебільшого більше не існували, та неочікувано стали відповідальними за обов'язок усунути шкоду довкіллю і внаслідок цього мали нести значні витрати на проведення санації. Ці витрати часто були вищими за вартість їхньої нерухомості з тим наслідком, що виконання поліцейського припису/обов'язку на проведення санації defacto прямувало у напрямі позбавлення власника його власності. Судова практика і разом із нею поширена на той час думка у фаховій літературі спочатку схилялися до того, щоб вирішувати спірні випадки за допомогою правового інституту правонаступництва по матеріальних поліцейських зобов'язаннях правопопередника, але вже невдовзі така практика

й уявлення стикнулися з конституційно-правовими межами, зокрема з дією гарантій основоположного права на захист власності.

З огляду на це, законодавець був змушений діяти і за допомогою прийнятого ним законодавчого регулювання мав забезпечити справедливе врівноваження між публічними та приватними інтересами щодо санації старих шкідливих наслідків забруднення. Німецька Федерація 17 березня 1998 р. прийняла Закон «Про захист від шкідливих змін ґрунтів та про санацію залишків старих шкідливих наслідків» (скорочено «Закон про захист ґрунтів» – BBodSchG), який у § 4 у поєднанні з обов'язками власника також звертається до проблеми правонаступництва. І хоча норма є досить великою за обсягом, але буде тут процитована в усій її широті, оскільки вона стоїть наприкінці розвитку тих подій, за яких проблема правонаступництва в поліцейському праві та праві забезпечення громадського порядку, а також у праві захисту навколишнього середовища дискутувалася в німецькій адміністративно-правовій науці найбільш активно:

«§ 4. Обов'язки щодо попередження загроз

1) Кожний, хто здійснює вплив на ґрунт, зобов'язаний поводитись таким чином, щоби ним не спричинялися шкідливі зміни ґрунтів.

2) Власник земельної ділянки та володілець фактичної влади над земельною ділянкою зобов'язані вживати заходів задля попередження шкідливих змін ґрунтів, які загрожують їхній земельній ділянці.

3) Таким чином, той, хто спричинив шкідливі зміни ґрунтів або старе забруднення, а також його загальний правонаступник, власник земельної ділянки та володілець фактичної влади над земельною ділянкою зобов'язані провести санацію ґрунту та старих забруднень, а також забруднених вод, які були забруднені шкідливими змінами ґрунтів або старими забрудненнями, щоб у тривалій перспективі не виникало жодних загроз, значної шкоди або значних обтяжень для окремих осіб або для суспільства у цілому. Для цього у разі забруднення шкідливими речовинами поряд із заходами зі знезараження мають бути здійснені також заходи з убезпечення, які на тривалий строк попередять подальше поширення шкідливих речовин. Якщо це неможливо або є неприйнятним, мають бути здійснені інші захисні та обмежувальні заходи. Провести санацію зобов'язаний також той, хто на підставі торгового або корпоративного права повинен нести відповідальність за ту юридичну особу, якій належить земельна ділянка, яка обтяжена шкідливими змінами ґрунту або старими забрудненнями, а також той, хто передає власність на таку земельну ділянку.

4) Під час виконання обов'язків, пов'язаних із ґрунтами та старими забрудненнями, згідно з абзацами 1–3, має бути дотримане допустиме з міркувань права про планування територій використання земельної ділянки та пов'язана з ним потреба у захисті, якщо це поєднується із захистом функцій ґрунтів, які зазначені в § 2 абз. 2 п. 1 та 2. Якщо таке регулювання у межах права про планування територій відсутнє, то потреба у захисті є визначальною для цієї території з урахуванням передбачуваного подальшого розвитку. Вимоги, які діють під час проведення заходів із санації водних ресурсів, визначаються згідно з водним правом.

5) Якщо шкідливі зміни ґрунтів або старі забруднення виникли після 1 березня 1999 р., то шкідливі речовини мають бути видалені, якщо такі дії вважаються пропорційними, з урахуванням попередніх обтяжень відповідних ґрунтів. Це не діє відносно тих осіб, які на момент забруднення ґрунту на підставі

виконання діючих відносно них законодавчих вимог довірливо виходили з того, що такі негативні впливи не виникатимуть та їх така довіра заслуговує на захист з урахуванням обставин конкретної справи.

6) Колишній власник земельної ділянки зобов'язаний провести санацію, якщо він передав свою власність після 1 березня 1999 р. і при цьому йому було відомо про шкідливу зміну якості ґрунтів або старі забруднення або ж він повинен був про це знати. Це не діє відносно тих осіб, які під час придбання земельної ділянки довірливо виходили з того, що шкідливі зміни ґрунтів або старі забруднення відсутні та така довіра заслуговує на захист з урахуванням обставин конкретного випадку».

Визначена у § 4 абз. 5 та абз. 6 BBodSchG дата для набуття чинності цим Законом, а саме 1 березня 1999 р., має вирішальне значення для питання відповідальності, оскільки вона стосується відповідного дня «ч» щодо проблеми захисту довіри між тим, хто спричинив забруднення, та набувачем земельної ділянки.

Отже, можна надати остаточну та узагальнюючу відповідь, що у теорії адміністративного права в Німеччині інститут правонаступництва найбільш змістовно розроблений саме у сфері поліцейського права та права про охорону громадського порядку, тобто у галузі, яка має найбільшу адміністративно-правову практичну доречність.

Інші ініціативи або вимоги щодо більш активного теоретичного опрацювання правового інституту наступництва у публічному праві у науковій літературі можна зустріти досить нечасто та поодиноко. Слід наголосити на тому, що якогось широкого резонансу з приводу нього ніколи не було. Тому практично повністю поза увагою в літературі залишається, наприклад, проблема правонаступництва владних компетенцій, зокрема у межах заходів із реорганізації на підставі норм про державну організацію (об'єднання громад тощо).

(3) Якими є найважливіші принципи або, відповідно, положення в теорії правонаступництва у Загальному адміністративному праві Німеччини?

Під час відповіді на цей пункт треба послатися на описані обидва блоки, у яких йдеться, по-перше, про правонаступництво по публічно-правових зобов'язаннях («наступництво по зобов'язаннях»), та, по-друге, про правонаступництво по компетенціях носіїв владних повноважень. З огляду на те, що в німецькій адміністративно-правовій літературі та в судовій практиці (як надалі ще буде продемонстровано) практично повністю панує увага саме до питань наступництва по зобов'язаннях, то для цього аспекту тематики дійсно можна визначити деякі принципи. Серед перших мають бути зазначені

правові передумови, від яких залежить наступництво по публічно-правових зобов'язаннях:

1. Між двома особами має виникнути врегульоване у цивільному праві правонаступництво. При цьому може йтися про універсальне правонаступництво, як у випадку універсального правонаступництва в галузі спадкового права (див. § 1922 ЦК ФРН) або ж конкретного правонаступництва – у випадку передачі власності на земельну ділянку згідно з §§ 925, 873 ЦК ФРН.

2. Відповідне адміністративно-правове зобов'язання, про правовий перехід якого до іншої особи йдеться в рамках укладання між особами приватного правочину, має бути «здатним до наступництва». Здатність до наступництва виключається, якщо публічно-правове зобов'язання може бути виконане лише конкретною, тобто чітко визначеною особою, на яку воно покладене законом, отже, якщо воно (якщо сказати одним словом) має «особистісну природу», як, наприклад, виконання обов'язку відвідувати школу. Таким чином, особистісним зобов'язання є у тому разі, якщо така особа під час виконання відповідного зобов'язання не може бути представлена іншою особою.

Саме тому здатними до наслідування є лише такі зобов'язання, які згідно з їх сенсом не є персональними, а визначені виключно предметно, тобто стосуються стану речі та її можливої зміни. Такий випадок зазвичай зустрічається у разі дії так званих речових адміністративних актів, наприклад під час прийняття компетентною установою розпорядження відносно власника про знесення будинку, який він без дозволу компетентного органу побудував на території, котра знаходиться під захистом водних ресурсів та природи. Такий об'єкт, який у Німеччині зазвичай називають «чорна забудова», переважно характеризується об'єктивною протиправністю його становища. Можливі персональні аспекти «чорної забудови» хоча й можуть відігравати певну роль, але у будь-якому разі є вторинними і тому не приймаються до уваги. Вони не можуть протистояти здатності до наступництва.

Здатними до наступництва, як уже зазначалось раніше, є також у будь-якому разі компетенції та повноваження, які на підставі Конституції або законів закріплені за державними та комунальними носіями влади, оскільки вони згідно з їх сенсом не є персональними, а винятково предметно визначені як публічні функції в інтересах загалу.

3. Наявна має бути правова підстава для переходу зобов'язання до іншої особи в рамках приватних правових відносин (дивись вище в п. 1), тобто так званий «факт правонаступництва». Потреба у цій

передумові випливає з конституційного права, а саме з того принципу правної держави, що всі обтяження (а ними завжди є також й зобов'язання) можуть бути покладені на людину і громадянина лише в тому разі, якщо такі дії спираються на відповідну законодавчу норму. Тут треба зазначити, що зобов'язання являють собою втручання у свободи або у власність, тобто в основоположні права індивідууму, і тому вони підпадають, згідно з Конституцією, під дію принципу застереження законом (закріплення в законі). Адміністративні акти, які покладають на власника зобов'язання (наприклад) знести належний йому будинок, потребують (з огляду на вищезазначене) їх легітимації на підставі закону. У Німеччині законодавчі засади для прийняття розпоряджень про знесення будинків містяться в будівельних кодексах федеральних земель, оскільки ця матерія відноситься до сфери їхньої компетенції на законодавче врегулювання.

У літературі з адміністративного права залишається дискусійним питання, які вимоги мають бути висунуті до відповідного законодавчого застереження, зокрема щодо питання, чи можуть існуючі законодавчі прогалини (з урахуванням правонаступництва) бути заповнені за допомогою аналогії. Дискусійним, наприклад, є питання, чи може в принципі компетентна установа спирати її розпорядження, яке вона спрямовує підприємству із вимогою (наприклад) зупинити шкідливе для довкілля виробництво, на своє законодавче повноваження приймати розпорядження про знесення нелегальних об'єктів. У судовій практиці адміністративних судів застосування законодавчих норм за аналогією за наявності схожого становища інтересів у таких випадках в принципі допускалося, а в науковій літературі така позиція судів здебільшого знаходила підтримку.

Під час вирішення таких питань важливу роль, яку не треба недооцінювати, відіграють також міркування процесуальної економії, оскільки як суди, так і наукова література вважають, що є зайвим формалізмом, якщо вимагати від компетентної установи відкриття нової формальної, витратної з міркувань часу і коштовної адміністративної процедури проти правонаступника і наприкінці якої не з'явиться ніякого нового результату, ніж у разі застосування принципу правонаступництва по публічно-правових зобов'язаннях, які були конкретизовані через адміністративний акт по відношенню до правового попередника з огляду на предметний об'єкт власності.

Що стосується правонаступництва по компетенціях та повноваженнях носіїв владних повноважень (другий блок), то наявність факту наступництва відіграє важливу роль. Також і у цьому питанні у відповідній науковій літературі вимагається наявність правової підстави, яка має легітимувати перехід компетенції або повноваження до іншого

носія владних повноважень (державний орган, орган комунального самоуправління тощо). Які ж саме вимоги мають бути висунуті до такої правової підстави, у науковій літературі залишається дискусійним. Одна частина авторів стає на ту позицію, що, наприклад, у разі приєднання однієї громади до іншої або у разі ліквідації певної державної інституції та її об'єднання з іншим органом дійсно автоматично виникає територіально або функціонально обґрунтоване правонаступництво, оскільки перехід компетенцій розглядається лише як додаток (Annex) до покладеного в його основу організаційного рішення. Інша ж частина авторів, із посиланням на вже згаданий вище принцип застереження законом (який, своєю чергою, походить із конституційного принципу демократії), вимагає наявності чіткого та однозначного законодавчого врегулювання цього питання парламентським законодавцем.

(4) Яким нормативним актом Федеративної Республіки Німеччина (федеральних земель) правонаступництво врегульоване в публічному праві?

Це питання вже декілька разів певним чином зачіпалося нами, а також цитувалися окремі норми про правонаступництво в законодавстві Федерації, зокрема § 121 п. 1 VwGO (КАС ФРН), а також § 4 BBodSchG. Також згадувалися важливі для правонаступництва положення цивільного права, зокрема у сфері зобов'язального права (§ 398 ЦК ФРН), речового права (§§ 925, 873 ЦК ФРН) та спадкового права (§§ 1922, 1967 ЦК ФРН), які раніше за аналогією залучалися у судовій практиці та в певній частині наукової літератури для вирішення адміністративно-правових спорів. Застосування за аналогією положень цивільного права у сфері дії публічного права, якщо воно не передбачено чітко законодавцем як допустиме, зараз у Німеччині не дуже вітається, і така позиція аргументується тим, що зорієнтоване на Конституцію публічне право, згідно з його суттю, відрізняється від приватноправових норм.

Правові норми, які врегульовують правонаступництво по зобов'язаннях публічного права, а також правонаступництво по компетенціях та повноваженнях носіїв владних повноважень також існують у федеральних землях, хоча й досить селективно, але якогось генерального регулювання правонаступництва по публічно-правових зобов'язаннях навіть у федеральних землях не існує. Можна лише згадати деякі норми з будівельних кодексів федеральних земель. Деякі положення, які стосуються правонаступництва по компетенціях носіїв владних повноважень, містяться в організаційному законодавстві федеральних земель або, відповідно, в адміністративному законодавстві земель, у якому в принципі врегульовуються створення та ліквідація установ та органів.

(5) Як мають бути розподілені повноваження між попередником – суб'єктом публічного адміністрування – та правонаступником? Хто має брати на себе відповідальність перед учасниками адміністративно-правових відносин?

Урегулювання та розподіл компетенцій та повноважень носіїв владних повноважень у Німеччині орієнтується на всіх рівнях побудови держави на обов'язкові до дотримання конституційних принципів правової держави та демократії та із залученням принципу демократичного, парламентського контролю за виконавчою владою. Дієвий контроль включає у себе наявність раціональної, прозорої управлінської організації, чіткого закріплення компетенцій та кореспондуючої ним відповідальності. Дотриманню цих принципів також сприяє принцип правової держави, і цим самим він посилює дію інших принципів. Із цього випливає, що перехрещення компетенцій є недопустимим, оскільки воно відверто суперечить будь-якому зі щойно наведених принципів. Але такі перехрещення також суперечать фінансовим та економічним або, відповідно, фіскальним засадам принципу ефективного та ощадливого виконання державних завдань. Такий спосіб виконання державних завдань, звісно, ускладнюється або навіть стає неможливим у разі хаосу та невизначеності врегулювання владних компетенцій та повноважень.

(6) Чи існує практичний досвід щодо того, як німецькі адміністративні суди розглядають та вирішують такі випадки, які призводять до ускладнень у зв'язку з правонаступництвом в публічному праві? Яким є зміст та які особливості розгляду та вирішення справ, котрі ускладнені питаннями правонаступництва в публічному праві, існують у діяльності німецьких адміністративних судів?

На ці питання можна дати таку відповідь: судова практика німецьких адміністративних судів щодо першого блоку, тобто наступництва приватних осіб по публічно-правових зобов'язаннях («наступництво зобов'язань»), наскрізно слідувала та слідує передусім у тому напрямі, щоб вирішувати спірні випадки із забезпеченням дотримання елементарних вимог принципу правового врегулювання (застереження законом, принцип пропорційності), але водночас також вирішувати відповідні справи досить прагматично, тобто передусім з уникненням надмірного формалізму. Судова практика могла і може при цьому спиратися на переважну та пануючу теорію науки адміністративного права.

Що стосується проблематики правонаступництва відносно компетенцій носіїв владних повноважень, то судова практика тут слідує тому принципу, що як випадки територіально пов'язаної передачі

компетенцій («територіальне наступництво» у разі об'єднання), так і у разі секторально або відповідно функціонально пов'язаних переходів компетенцій («наступництво функцій») права та обов'язки до певного моменту компетентного носія владних повноважень ipsoiure, тобто автоматично, переходять до іншого, або, відповідно, нового носія владних повноважень. Також і тут в основу явно покладається прагматичний підхід, який без подальших роздумів відповідає принципу правної держави та принципу демократії. І хоча в науковій літературі і зустрічається іноді відповідна критика з посиланням на демократично-правнодержавний принцип застереження законом, усе ж можуть існувати випадки, у яких вченню про автоматичний перехід компетенцій трапляється вимога чіткого законодавчого врегулювання порядку такого переходу (застереження законом). Але, як правило, вченню про «ipsoiure-перехід», тобто автоматичний перехід компетенцій (прав та обов'язків) до іншого носія владних повноважень, усе ж не трапляється якесь гучне конституційно-правове заперечення проти нього.

(7) Які наукові праці присвячені інституту правонаступництва в публічному праві?

Вище, у пункті 2, вже робився короткий огляд підходів до інституту правонаступництва в підручниках із Загального адміністративного права та Особливого адміністративного права. Тут треба додатково послатися на певну кількість монографій, які виходили починаючи з 1950-х років у проміжки часу приблизно у 10 років та присвячувалися правонаступництву в публічному праві. Йдеться про такі праці:

1. Steinbömer, Feuke. Die Funktionsnachfolge. Heidelberg 1957.
2. Kaia, Helmut. Die Funktionsnachfolge. Bonn 1963.
3. Otto, Klaus. Die Nachfolge in öffentlich-rechtliche Positionen des Bürgers. Berlin, 1971.
4. Ossenbühl, Fritz. Zur Haftung des Gesamtrechtsnachfolgers für Altlasten. Baden-Baden, 1995.
5. Dietlein, Johannes. Nachfolge im Öffentlichen Recht. Staats – und verwaltungsrechtliche Grundfrage. Berlin 1999.
6. Frye, Bernhard. Die Gesamtrechtsnachfolge im Verwaltungsrecht, insbesondere im Einkommensteuerrecht. Leipzig, 2009.

Саме працю від Йоганнеса Дітляйна (5. «Наступництво у публічному праві. Державно-правові та адміністративно-правові ґрунтовні питання». – примітка перекладача), яка розташована наприкінці цього списку, навіть сьогодні, незважаючи на більш нову працю Фріе (яка майже повністю концентрується на питаннях податкового права),

можна розглядати як науковий апогей із міркувань розгляду інституту правонаступництва. Ця праця є не лише тематично найзмістовнішим й найоб'ємнішим дослідженням у 600 сторінок. Вона також і з міркувань змісту є найважливішим доробком, який звертається та допитливо аналізує всі важливі джерела із судової практики та з виданої до цього часу в Німеччині відповідної фахової літератури. Повнота дослідження не є випадковою, оскільки йдеться про працю з габілітації, яка була напрацьована на юридичному факультеті Університету Кельна.

Важливим результатом, який не можна побачити в праці Дітляйна безпосередньо, а скоріше лише «між рядками», можна вважати той, що робиться висновок про те, що нині відсутній якийсь намір «кодифікувати» правовий інститут наступництва в публічному праві в рамках Загального адміністративного права. Такий висновок можна, передусім, зробити з огляду на досить диференційовані та іноді амбівалентні позиції та висновки Дітляйна, а також з огляду на його критику деяких позицій судової практики та пануючої правової теорії в адміністративному праві.

11.3. Види публічного правонаступництва

Можливість бути публічним правонаступником слід визнати за всіма без винятку суб'єктами публічного адміністрування. Однак таке правонаступництво виникає за різних фактичних обставин, характеризується численними особливостями. Відповідно, його можна класифікувати на види за різних критеріїв.

Отже, існують такі види публічного правонаступництва:

1) за суб'єктом:

- публічне правонаступництво після суб'єктів публічного адміністрування-юридичних осіб – правонаступництво після органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб публічного права, які не мають статусу органа публічної влади, фондів публічного права, державних, комунальних підприємств, установ, організацій тощо;
- публічне правонаступництво після колективних суб'єктів публічного адміністрування без статусу юридичних осіб – наприклад, після департаменту, управління, відділу центрального органу виконавчої влади, науково-консультативної ради при органі державної влади, після депутатського корпусу органу місцевого самоврядування тощо;
- публічне правонаступництво після індивідуальних суб'єктів публічного адміністрування – правонаступництво після посадових

(службових) осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних, комунальних підприємств, установ, організацій тощо;

2) за сферою поширення:

• «зовнішнє» публічне правонаступництво – означає передання правового статусу певного обсягу від одного організаційно відокремленого суб'єкта публічного адміністрування до іншого, такого ж організаційно відокремленого суб'єкта;

• «внутрішнє» публічне правонаступництво – відбувається у межах одного суб'єкта публічного адміністрування, коли компетенція передається від однієї організаційно залежної структурної одиниці (департамент, управління, відділ, сектор тощо) до іншої;

3) за кількістю попередників і правонаступників:

• одиничне публічне правонаступництво – передбачає передання адміністративних повноважень лише від одного суб'єкта публічного адміністрування до іншого. Це правонаступництво, де присутні лише один попередник і один правонаступник. Наприклад, Указом Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» в редакції від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 Вищу атестаційну комісію України (попередник) ліквідовано, а її функції покладено на Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України (правонаступник);

• множинне публічне правонаступництво – передбачає передання адміністративних повноважень від декількох суб'єктів публічного адміністрування до інших. Це правонаступництво, де присутні декілька попередників і правонаступників.

Приклад

Указом Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» в редакції від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 ліквідовано Державний комітет України з промислової безпеки, охорони праці та гірничого нагляду, а його функції покладено на Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України та Державну інспекцію техногенної безпеки України.

Як видно з попереднього прикладу, кількість попередників і правонаступників суб'єктів публічного адміністрування може бути різною.

Відповідно, **множинне публічне правонаступництво може бути:**

• **пасивне** – декілька попередників і один правонаступник;

• **активне** – один попередник і декілька правонаступників;

• **змішане** – декілька попередників і декілька правонаступників.

Приклад

Утворено Міністерство інфраструктури України, Державну автотранспортну службу України, Державну авіаційну службу України, Державну службу зв'язку України, Державну службу морського та річкового транспорту України, реорганізувавши Міністерство транспорту та зв'язку України, а також поклавши на міністерство, що утворюється, функції з реалізації державної політики у сфері туризму (Указ Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» в редакції від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010).

4) за обсягом:

• абсолютне (повне) публічне правонаступництво – передбачає передання усіх без винятку прав та обов'язків суб'єкта-попередника;

• часткове (вибіркове) публічне правонаступництво – передбачає передання лише деяких, вибіркових прав та обов'язків суб'єкта-попередника;

5) за підставою виникнення:

• публічне правонаступництво внаслідок припинення існування суб'єкта публічного адміністрування;

• публічне правонаступництво внаслідок припинення здійснення та передання правового статусу суб'єкта публічного адміністрування або його частини.

Припинення суб'єкта публічного адміністрування здійснюється в один зі способів: 1) припинення суб'єкта наказним способом; 2) припинення суб'єкта внаслідок досягнення мети, задля якої він був утворений); 3) передання (набуття) частини адміністративної компетенції суб'єкта публічного адміністрування;

6) за способом закріплення:

• публічне правонаступництво, закріплене законом;

Приклад

Частиною 7 ст. 5 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 р. № 3166-VI[588] міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, щодо яких набрав чинності акт Президента України про їх припинення, продовжують здійснювати повноваження та функції у визначених сферах компетенції до завершення здійснення заходів з утворення міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, до якого переходять повноваження та функції міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, що припиняється, та можливості забезпечення здійснення ним цих функцій і повноважень, про що видається відповідний акт Кабінету Міністрів України.

• публічне правонаступництво, закріплене підзаконним нормативно-правовим актом;

[588] *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 38. Ст. 1696.

Приклад

Постановою Кабінету Міністрів України від 20 жовтня 2011 р. № 1074 затверджено Порядок здійснення заходів, пов'язаних з утворенням, реорганізацією або ліквідацією міністерств, інших центральних органів виконавчої влади[589].

• публічне правонаступництво, закріплене адміністративним актом суб'єкта публічного адміністрування.

Приклад

Управління державного казначейства у м. Першотравенську Головного управління державного казначейства України у Дніпропетровській області повідомило, що створено Головне управління Державної казначейської служби України у Дніпропетровській області, яке є правонаступником прав і обов'язків Головного управління Державного казначейства України у Дніпропетровській області.

7) залежно від тривалості функціонування суб'єкта публічного адміністрування:

• публічне правонаступництво після постійно функціонуючих суб'єктів публічного адміністрування – наприклад, після центральних й місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, державних і комунальних підприємств, установ, організацій, юридичних осіб публічного права;

• публічне правонаступництво після суб'єктів публічного адміністрування, тривалість функціонування яких обмежена певним строком – наприклад, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, депутати органів місцевого самоврядування.

Класифікація публічного правонаступництва на види, окрім теоретичного, наукового й пізнавального, має суто прикладне значення, оскільки дає відповіді на запитання щодо змісту, закономірностей (правил) та особливостей здійснення правонаступництва щодо конкретного суб'єкта публічного адміністрування.

11.4. Процедури здійснення публічного правонаступництва

Варто розрізняти дві процедури здійснення публічного правонаступництва:

• позасудова (адміністративна), добровільна процедура публічного правонаступництва, яке має здійснюватися за таким правилом – правонаступником суб'єкта публічного адміністрування, функціонування якого припинено або припинено частину його адміністративних

[589] *Офіційний вісник України*. 2011. № 82. Ст. 8.

повноважень, є інший суб'єкт публічного адміністрування, спеціально визначений нормативно-правовим актом або адміністративним актом, яким закріплено (передбачено) таке припинення.

Приклад

Таким нормативно-правовим актом, котрим визначено правонаступників, можна вважати Указ Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 9 грудня 2010 р. № 1085/2010[590]. Зокрема, припису валося ліквідувати:

1) Державний комітет України з промислової безпеки, охорони праці та гірничого нагляду, поклавши його функції на Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України та Державну інспекцію техногенної безпеки України;

2) Вищу атестаційну комісію України, поклавши її функції на Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України.

Також практика функціонування суб'єктів публічного адміністрування знає випадки, коли припиняються адміністративні права посадової особи суб'єкта публічного адміністрування – як правило, або внаслідок її звільнення, переведення до іншої організаційної структури суб'єкта публічного адміністрування, або фактичного припинення повноважень. У такому разі до моменту вступу в адміністративно-правові відносини нової посадової особи (у спосіб призначення на посаду або делегування адміністративних повноважень іншій посадовій особі) правонаступником слід уважати суб'єкта публічного адміністрування, де працювала посадова особа. Після того як відбудеться вступ в адміністративно-правові відносини нової посадової особи, вона вважатиметься публічним правонаступником після особи, яка вибула із цих відносин;

• судова процедура під час розгляду та вирішення адміністративної справи в адміністративному судочинстві, яке примусово здійснюється за рішенням адміністративного суду, ухваленого на підставі приписів Кодексу адміністративного судочинства України (зокрема, ст. ст. 17, 122–154), у разі виникнення суперечки між учасниками адміністративно-правових відносин щодо обґрунтованості та змісту здійснення публічного правонаступництва.

[590] *Офіційний вісник України*. 2010. № 94. Ст. 15.

Глава 12
Публічне уповноваження на здійснення компетенції суб'єктів публічного адміністрування

(Бевзенко В.М.)

Література: Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.; Смокович М.І. Адміністративний процес України: теорія, практика : підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. В.М. Бевзенка. Київ, 2020. 1346 с.

12.1. Сутність публічного уповноваження на здійснення компетенції суб'єктів публічного адміністрування

Аналіз національного законодавства, правозастосовчої практики свідчить, що суб'єкти публічного адміністрування інколи діють через іншого уповноваженого/визначеного законом суб'єкта. Наприклад, від імені виконавчих комітетів (а в населених пунктах, де не створено виконавчих комітетів, – виконавчих органів, що виконують їхні повноваження) сільських, селищних, міських рад розглядати справи про адміністративні правопорушення, передбачені статтями 197, 198 Кодексу України про адміністративні правопорушення (під час накладення адміністративного стягнення у вигляді попередження у центрі надання адміністративних послуг), мають право адміністратори центрів надання адміністративних послуг.

Існують й інші випадки заміщення суб'єкта публічного адміністрування, коли в адміністративно-правових відносинах присутній не безпосередньо цей суб'єкт, а інші суб'єкти, які уособлюють цього суб'єкта публічного адміністрування. Наприклад, Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним колегіальним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України (ч. 1 ст. 92 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»). Організаційними формами діяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України є засідання її колегій, палат або засідання цієї Комісії у пленарному складі (ст. 98 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», п. 2. 1. 1. Регламенту Вищої кваліфікаційної комісії суддів України).

Таке здійснення компетенції одного суб'єкта іншим пояснюється тим, що «суб'єкт публічного адміністрування» – поняття і явище фіктивне, яке у матеріальному світі не існує і тому потребує свого втілення у вигляді конкретно існуючої посадової особи чи колективного утворення (організаційно-правового утворення)[591].

У зв'язку з розподілом компетенції суб'єктів публічного адміністрування з іншими суб'єктами постає об'єктивна потреба визначення належного зобов'язаного учасника адміністративно-правових відносин.

Публічне уповноваження, оскільки воно пов'язане з публічною владою, діяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, регулюється винятково законом і має здійснюватися у формах, процедурах і з дотриманням строків, які визначені у нормах спеціального закону.

Закон, який регулює публічне уповноваження, по своїй суті, може бути:

- процесуальним, наприклад Кодекс адміністративного судочинства України (зокрема, ст. ст. 4, 31–33 КАС України), Кодекс України про адміністративні правопорушення (зокрема, ст. ст. 213, 217, 219, 222, 230[1] КУпАП);
- процедурним, наприклад Закон України «Про адміністративну процедуру». Відповідно до ст. 79 цього Закону, суб'єктом розгляду скарги є адміністративний орган вищого рівня, якщо інший суб'єкт не передбачений законом;
- матеріальним, наприклад Закон України «Про судоустрій і статус суддів» (наприклад, ст. ст. 98, 101 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

12.2. Види публічного уповноваження на здійснення компетенції суб'єктів публічного адміністрування

Можемо говорити про такі два **види** публічного уповноваження:

1) компетенція суб'єкта публічного адміністрування реалізується іншим суб'єктом, визначеним законом (наприклад, Кодексом України про адміністративні правопорушення).

У такому разі суб'єкт, здійснюючи компетенцію суб'єкта публічного адміністрування, його ніби заміщає, діє від його імені. Наприклад, від імені центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сферах міграції (імміграції та еміграції), зокрема протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, розглядати справи про адміністративні правопорушення

[591] Бевзенко В.М. Фікції в адміністративному процесі й адміністративному процесуальному праві України. *Адміністративне право і процес.* 2012. № 2(2). С. 106–107.

і накладати адміністративні стягнення мають право керівник, заступники керівника центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сферах міграції (імміграції та еміграції), зокрема протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, інші уповноважені керівником посадові особи цього органу (ст. 222^2 КУпАП).

Саме цей суб'єкт публічного уповноваження (у нашому прикладі – керівник, заступники керівника центрального органу виконавчої влади, інші уповноважені керівником посадові особи цього органу) і буде учасником адміністративно-правових відносин, де розглядаються справи про адміністративні правопорушення і накладаються адміністративні стягнення.

Реалізуючи компетенцію суб'єкта публічного адміністрування, уповноважений суб'єкт не уособлює його й діє самостійно, безвідносно до суб'єкта публічного адміністрування.

Суб'єкт публічного адміністрування, чия компетенція здійснюється, не є і не буде ні учасником спірних адміністративно-правових відносин, ні відповідачем в адміністративній справі. Відсутні також підстави/потреба залучати такого суб'єкта публічного адміністрування до адміністративної справи як третю особу чи співвідповідача чи визнавати його належним відповідачем;

2) компетенція суб'єкта публічного адміністрування здійснюється уповноваженими суб'єктами, які організаційно утворені у межах такого суб'єкта і є безпосереднім його уособленням. Ці організаційні утворення є проявами власне суб'єкта публічного адміністрування, покликаними реалізовувати його компетенцію. Відповідно, ці організаційні утворення не є самостійними суб'єктами, учасниками адміністративно-правових відносин і, як наслідок, не можуть бути стороною в адміністративному процесі. Учасником адміністративно-правових відносин і, відповідно, стороною в адміністративному процесі є саме суб'єкт публічного адміністрування, який проявляє себе (уособлений) через інших суб'єктів. Наприклад, організаційною формою діяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України є засідання її колегій, палат або засідання цієї Комісії у пленарному складі (ст. ст. 98, 101 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», п. 2. 1. 1. Регламенту Вищої кваліфікаційної комісії суддів України).

Поряд із викладеним додатково можна розрізняти і такі **види** публічного уповноваження:

• матеріально-правове (процедурне) публічне уповноваження – уповноважений суб'єкт реалізує компетенцію у матеріальних (адміністративно-правових) відносинах;

• процесуальне публічне уповноваження – участь суб'єкта у процесуальних правовідносинах.

Важливо!

Ані матеріально-правове (процедурне) публічне уповноваження, ані процесуальне публічне уповноваження, по своїй суті, не є процесуальним представництвом чи його видом, оскільки уповноваження і представництво різняться підставами виникнення, способом, процедурами і формою реалізації, цільовим призначенням. Так, під час публічного уповноваження суб'єкт здійснює певну частину компетенції суб'єкта публічного адміністрування, у послідовності, яка визначена спеціальним законом. Виконання уповноваженим суб'єктом компетенції (частини компетенції) суб'єкта публічного адміністрування – єдине призначення публічного уповноваження. Натомість процесуальне представництво покликане повністю чи частково замістити особу в адміністративному процесі, представити її в адміністративному процесі, захистити особу, надати їй правову допомогу.

Отже, **публічне уповноваження** – здійснення відповідно до закону компетенції (частини компетенції) суб'єкта публічного адміністрування іншими уповноваженими суб'єктами (посадовою особою, організаційним колективним утворенням).

Глава 13
Адміністративне посередництво

(Бевзенко В.М.)

Література: Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.; Смокович М.І. Адміністративний процес України: теорія, практика : підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. В.М. Бевзенка. Київ, 2020. 1346 с.

13.1. Сутність адміністративного посередництва

У випадках, передбачених національним законодавством, для здійснення прав, свобод, інтересів фізичні, юридичні особи вступають у публічно-правові відносини, взаємодіючи не безпосередньо із суб'єктом публічного адміністрування, який видає у їхніх інтересах адміністративний акт, а через спеціально уповноважених суб'єктів (посередників).

Стаття 9 Закону України «Про адміністративні послуги»

1. Адміністративні послуги надаються суб'єктами надання адміністративних послуг безпосередньо або через центри надання адміністративних послуг.

...

Отже, можуть утворюватися публічно-правові (адміністративно-правові) відносини з трьома суб'єктами: 1) фізичною (юридичною) особою; 2) спеціально уповноваженим суб'єктом (посередником); 3) суб'єктом публічного адміністрування, який видає адміністративний акт.

По суті, спеціально уповноважений суб'єкт (посередник) – уповноважений на організацію прийняття й видачу адміністративного акту в інтересах фізичної (юридичної) особи.

Стаття 12 Закону України «Про адміністративні послуги»

1. Центр надання адміністративних послуг – це постійно діючий робочий орган або виконавчий орган (структурний підрозділ) органу місцевого самоврядування або місцевої державної адміністрації ... у якому надаються адміністративні послуги згідно з переліком, визначеним відповідно до цього Закону.

У центрах надання адміністративних послуг послуги надаються адміністратором центру, у тому числі шляхом його взаємодії з суб'єктами надання адміністративних послуг. У виняткових випадках (якщо послуги у центрах надання адміністративних послуг не можуть бути надані адміністратором або таке їх надання є значно гіршим для інтересів суб'єктів звернення та/або публічних інтересів) окремі адміністративні послуги можуть надаватися через центр надання адміністративних послуг посадовими особами суб'єктів надання адміністративних послуг на підставі узгоджених рішень з органом, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг.

13.2. Ознаки адміністративного посередництва

Адміністративному посередництву властиві такі **ознаки:**

1) сутність адміністративного посередництва полягає у прийнятті, первинній обробці й переданні заяв фізичних, юридичних осіб уповноваженому суб'єктові публічного адміністрування для прийняття ним адміністративного акту за цими заявами;

2) адміністративне посередництво – не є процедурною дією, частиною адміністративної процедури, жодним з інструментів діяльності суб'єктів публічного адміністрування. По своїй суті, адміністративне посередництво – організаційні дії, необхідні для підготовки заяви до розгляду по суті й прийняття адміністративного акту і які не зумовлюють жодних юридичних наслідків;

3) мета адміністративного посередництва – створення зручних умов для подання заяви фізичною, юридичною особою, її обробки й підготовки для прийняття відповідного адміністративного акту;

4) адміністративне посередництво на підставі приписів закону здійснюється спеціально уповноваженим суб'єктом – адміністративним посередником. Наприклад, адміністративні послуги надаються суб'єктами надання адміністративних послуг безпосередньо або через центри надання адміністративних послуг (спеціально уповноважений суб'єкт, який здійснює адміністративне посередництво). Адміністративна послуга – результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону (п. 1 ст. 1, ч. 1 ст. 9 Закону України «Про адміністративні послуги»);

5) суб'єкт, який приймає, обробляє і передає заяви для прийняття адміністративного акту, не є учасником адміністративної процедури прийняття цього адміністративного акту, не бере участь у його підготовці й прийнятті. Тобто суб'єкт, уповноважений на адміністративне посередництво, не залучений до адміністративної процедури і не несе відповідальності за цю процедуру і адміністративний акт, прийнятий за результатами її проведення.

Отже, **адміністративне посередництво** – прийняття, первинна обробка й передання уповноваженому суб'єкту публічного адміністрування заяви для прийняття ним рішення (адміністративного акту); це первинна обробка і підготовка документів (заяви) для прийняття суб'єктом публічного адміністрування адміністративного акту.

Зважаючи на сутність та ознаки адміністративного посередництва, випливає, що суб'єкт, уповноважений на адміністративне

посередництво, не може бути відповідачем чи третьою особою в адміністративній справі. Належним відповідачем, третьою особою в адміністративній справі за наявності адміністративного посередництва буде суб'єкт публічного адміністрування, уповноважений на прийняття адміністративного акту.

Приклад[592]

ТОВ через ЦНАП (адміністративний посередник – застереження авторів) до робочого органу – Департаменту містобудування та архітектури виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) подано заяви на отримання дозволів на розміщення зовнішньої реклами.

Департаментом містобудування та архітектури виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) листами повідомлено позивача, прийнято рішення про відмову надання пріоритету на заявлене місце (наказ «Про відмову у встановленні строку дії пріоритетів»).

[592] Рішення окружного адміністративного суду міста Києва від 20.04.2018 № 826/9746/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/73690568

Глава 14
Приватні особи у системі суб'єктів адміністративного права

(Лученко Д.В., Бєлікова М.І.)

Література: Адміністративне право України. Адміністративне судочинство в Україні : посібник / І.М. Балакарєва, М.І. Бєлікова, І.В. Бойко та ін. ; за заг. ред. Н.Б. Писаренко. Харків : Право, 2020. 238 с.; Адміністративне право : підручник / Ю.П. Битяк (кер. авт. кол.), І.М. Балакарєва, І.В. Бойко та ін. ; за заг. ред. Ю.П. Битяка. Харків : Право, 2020. 392 с.; Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.

14.1. Приватні особи як суб'єкт адміністративного права

Приватні особи є одним з основних суб'єктів адміністративного права. Правова категорія «приватні особи» позначає тих суб'єктів адміністративного права, які не наділені владно-розпорядчими повноваженнями.

До приватних осіб належать фізичні та юридичні особи:

- фізичні особи*:*
  - громадяни України;
  - іноземці;
  - особи без громадянства;
  - фізичні особи – підприємці;
- юридичні особи*:*
  - юридичні особи приватного права, які створені відповідно до норм цивільного та господарського законодавства як суб'єкти господарювання та неприбуткові підприємства;
  - громадські об'єднання (громадські організації, громадські спілки);
  - релігійні організації (релігійні громади, управління і центри, монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства (місії), духовні навчальні заклади, а також об'єднання, що складаються з вищезазначених релігійних організацій);
  - політичні партії;
  - колективні суб'єкти без статусу юридичної особи, приміром громадські організації без статусу юридичної особи.

Кожна приватна особа має свій адміністративно-правовий статус, зміст якого становлять права та обов'язки.

Права, які входять до змісту адміністративно-правового статусу приватної особи як суб'єкта адміністративного права, йменуються суб'єктивними публічними правами.

14.2. Розмежування об'єктивного та суб'єктивного права

Існує чимала кількість дефініцій як об'єктивного, так і суб'єктивного права. Узагальнивши їх, можна навести найбільш поширені.

Об'єктивне право – це: 1) сукупність юридичних норм, санкціонованих державою; 2) система всіх діючих у державі норм права, закріплених у різних джерелах права і незалежних від індивіда.

Остання дефініція об'єктивного права не зводить його розуміння до системи лише юридичних норм на відміну від першої, тобто не звужує таке розуміння до позитивістського. Іноді поняття «об'єктивне право» не зовсім коректно ототожнюють із поняттям «позитивне право». Категорія «об'єктивне право» покликана виразити неперсоніфікованість, загальність і зовнішній характер правових норм щодо індивіда. Категорія «позитивне право» має іншу мету – показати, що право в широкому сенсі поділяється на волевстановлене (яке й називається позитивним) і природне, тобто таке, яке не залежить від волі суб'єкта нормотворчості. І позитивне, і природне право існують незалежно від бажання, волі або обізнаності конкретного індивіда. У цьому сенсі обидві правові цілісності є об'єктивним явищем. Отже, поняття «об'єктивне право» ширше, ніж поняття «позитивне право», і включає його. **Об'єктивне право** – це законодавство, юридичні звичаї, юридичні прецеденти та нормативні договори, що діють у конкретній державі. Воно є об'єктивним у тому сенсі, що безпосередньо не залежить від волі і свідомості окремої особи і безпосередньо не належить їй[593]. Таким чином, розуміння об'єктивного права лише як системи загальнообов'язкових правил поведінки, що встановлені та санкціоновані державою, не відображає усіх граней права. Коректно визначати **об'єктивне право** як систему норм права, де норма права не тотожна нормі закону, яка не залежить від волі індивіда та на основі якої можуть виникати певні правовідносини.

Суб'єктивне ж право отримується на основі об'єктивного. Існування суб'єктивного права без об'єктивного неможливе. **Суб'єктивне право** можна визначити як міру можливої встановленої та дозволеної нормою права поведінки. Відповідно до теорії поділу права на приватне та публічне, можна говорити про існування суб'єктивного приватного та суб'єктивного публічного права.

Розмежуванню об'єктивного та суб'єктивного права приділено чималу увагу у науковій літературі. Основним критерієм розмежування слугує відношення носія прав до такого права та можливості своїми

[593] Крестовська Н.М., Матвеева Л.Г. Теорія держави і права: Елементарний курс ; вид 2-ге. Харків : Одіссей, 2008. 432 с. URL: Крестовська – Теорія держави і права (studies.in.ua)

діями на нього впливати. Так, суб'єктивне право особи залежить від її волі, розсуду на відміну від об'єктивного, яке є незалежним від волі та бажання суб'єкта, воно є загальним, безвідносним, абстрактним правилом поведінки. Коли йдеться про суб'єктивне право, мається на увазі активна роль носія такого права. Проте таке розмежування існує для зручності правозастосування, оскільки як об'єктивне право, так і суб'єктивне право – це явища однієї сутності. Тут можемо згадати думку А.В. Чуба, який відзначав, що ще й досі в суспільній правовій свідомості не подолані уявлення про те, що права людини є наслідком установлених державою норм законів та інших нормативних актів (об'єктивного права), а не навпаки – права людини детермінують (визначають) зміст таких норм (об'єктивного права), є необхідним, невід'ємним і неминучим його компонентом. Інакше кажучи, об'єктивне право немислиме без прав людини, як і права людини (суб'єктивні, юридичні) неможливі без права і поза ним[594].

Варто відзначити, що об'єктивне право завжди є певною системою норм права, вживання у такому разі множинності неможливе. Так, не можна говорити про «об'єктивні права», завжди лише про «право» на відміну від суб'єктивного. Коли йдеться про множинність прав або ж про одне конкретне право, у цьому разі можна вжити як «суб'єктивні права», так і «суб'єктивне право» відповідно.

14.3. Поняття та практичне значення суб'єктивних публічних прав приватних осіб

Вітчизняна наука адміністративного права динамічно розвивається та зазнає перетворень, як, до речі, і вітчизняне законодавство, під впливом наукових поглядів, що сформовані у розвинених європейських країнах. Із набуттям Україною незалежності наукові положення у сфері адміністративного права стосовно наявності у приватної особи не лише обов'язків у відносинах із суб'єктами публічного адміністрування, які в радянські часи були відносинами влади та підпорядкування, а й прав, почали розвиватися більш прогресивно. Із часом у правовій науці з'явилося поняття суб'єктивних публічних прав особи, яке, до речі, в дореволюційні часи активно досліджувалося, наприклад, А.І. Єлістратовим. Розуміння суб'єктивних публічних прав нині не має єдиного знаменника у науці. Дехто розглядає ці права крізь призму правової категорії «публічне управління» та обстоює позицію, що такі суб'єктивні права можуть виникати лише в межах публічного управління та в межах

[594] Чуб А.В. Концепція суб'єктивних публічних прав приватної особи: адміністративно-правовий аспект : дис. ... докт. юрид. наук. Запоріжжя, 2021. 457 с. URL: Chub.pdf (znu.edu.ua)

адміністративного права[595], інші ж визначають, що таке розуміння значно звужує природу суб'єктивних публічних прав та, по суті, є косметичною правкою термінології радянського періоду, де широко вживалося поняття «права у сфері державного управління». Остання теза заслуговує на підтримку та схвалення. Розглядаючи суб'єктивні публічні права, слід виходити за межі звичного розуміння публічного адміністрування (управління). У такому разі було би доречно визначати правову категорію «суб'єктивні публічні права» не крізь призму публічного управління, а через прив'язку до публічно-правових відносин. Отже, **суб'єктивні публічні права** можна розуміти як міру дозволеної поведінки приватної особи об'єктивним правом у публічно-правових відносинах із метою задоволення своїх інтересів.

Говорячи про суб'єктивні публічні права, слід зважати на те, що вони притаманні лише приватним особам. Спірним виглядає твердження про наявність суб'єктивних публічних прав у суб'єктів публічного адміністрування, хоча такі думки простежуються в наукових колах. Наявність законодавчо визначених прав суб'єктів публічного адміністрування у відносинах із приватними особами, до прикладу, право вимоги належної поведінки від індивіда, свідчить радше про наявні повноваження в межах їх відповідної компетенції. Суб'єкти публічного адміністрування не мають правової можливості самостійно визначати міру свої поведінки на відміну від приватної особи. Суб'єктивним публічним правам приватної особи властиві диспозитивність, автономія волі, націленість на задоволення особистого законного інтересу.

Практичне значення суб'єктивних публічних прав полягає в їх реальності, тобто суб'єктивні публічні права забезпечують реальну можливість задоволення інтересів приватної особи у правовий спосіб. Зазвичай будь-якому суб'єктивному публічному праву приватної особи кореспондується обов'язок суб'єкта публічного адміністрування. Так, під час реалізації приватною особою свого суб'єктивного права названий суб'єкт буде зобов'язаний виконати свій обов'язок із метою задоволення вимог приватної особи в межах її суб'єктивного права.

Приклад

Громадянин України бажає дізнатися про видатки з державного бюджету на освіту в науково-дослідницьких цілях. Саме суб'єктивне публічне право на доступ до публічної інформації забезпечить цьому громадянину можливість отримати необхідну інформацію від розпорядника інформації, у якого є кореспондуючий суб'єктивному праву приватної особи обов'язок – надати таку інформацію.

[595] Прим. Віднесення суб'єктивних публічних прав лише до сфери адміністративного права значно звужує розуміння цієї правової категорії та не відображає сучасний погляд на систему права. Сьогодні як у науці, так і в правовій системі сформувалися окремі галузі, кожна з яких пов'язана з реалізацією суб'єктивних публічних прав у тій чи іншій сфері (податкове право, митне право та ін.).

Якщо ж розпорядник інформації відмовить чи не надасть відповідну публічну інформацію, то особа може скористатися своїм суб'єктивним публічним правом на захист та звернутися з відповідним позовом до адміністративного суду.

14.4. Види суб'єктивних публічних прав приватних осіб

Загальноприйнятою є класифікація суб'єктивних публічних прав залежно від правового статусу особи на:

1) **суб'єктивні публічні права негативного типу** (право приватних осіб на свободу від держави, від утручання суб'єктів публічного адміністрування в приватне право та свободи, наприклад право на недоторканність особи, житла, свободу переміщень тощо);

2) **суб'єктивні публічні права позитивного типу** (право на отримання позитивних послуг із боку держави, так би мовити, право на користування державними інституціями, наприклад право на публічні послуги, на оскарження);

3) **суб'єктивні публічні права активного типу** (політичні права, що охоплюють права брати участь в управлінні державними справами та в діяльності суб'єктів публічного адміністрування, наприклад виборчі права, право на звернення, право на свободу мирних зібрань та ін.).

Такий розподіл запропонований ще Г. Еллінеком та нині є найбільш популярною типологією суб'єктивних публічних прав серед науковців, як вітчизняних, так і зарубіжних[596].

Узагальнивши, можна виокремити такі суб'єктивні публічні права:

- право на участь в ухваленні рішень;
- право на звернення;
- право на доступ до публічної інформації;
- право на свободу мирних зібрань;
- право на свободу об'єднань.

Наведений перелік не є вичерпним, однак зазначені суб'єктивні публічні права є найбільш значущими.

Право на участь в ухваленні рішень полягає у можливості приватної особи безпосередньо впливати на управлінські рішення суб'єктів публічного адміністрування. Зараз основною формою безпосередньої

[596] Еллинек Г. Система субъективных публичных прав / пер. со 2-го нем. изд-я под ред. А.А. Рождественского. Санкт-Петербург, Москва : Освобождение, 1913. 26 с. URL: https://viewer.rusneb.ru/ru/000199_000009_004014568?page=1&rotate=0&theme=white; Еллинек Г. Право современного государства. Том первый. Общее учение о государстве. Санкт-Петербург : издание Юридического книжного магазина Н.К. Мартынова, 1908. 599 с.; DSpace at Saint Petersburg State University: Право современного государства. Том первый. Общее учение о государстве (spbu.ru).

участі приватних осіб в ухваленні управлінських рішень суб'єктами публічного адміністрування є консультативна (консультації з громадськістю), зміст та процедура якої передбачено Порядком проведення консультацій із громадськістю з питань формування та реалізації державної політики[597].

Консультації з громадськістю проводяться з метою залучення громадян до участі в управлінні державними справами, надання можливості для їх вільного доступу до інформації про діяльність органів влади, а також забезпечення гласності, відкритості та прозорості діяльності зазначених органів. Результати проведення консультацій із громадськістю враховуються органом влади під час прийняття остаточного рішення або в подальшій його роботі. Консультації з громадськістю проводяться у формі публічного громадського обговорення, електронних консультацій із громадськістю (безпосередні форми) та вивчення громадської думки (опосередкована форма)[598].

У Стратегії реформування державного управління України на 2022–2025 рр. з метою створення умов, за яких державні органи формують державну політику на основі результатів аналізу та комунікацій із заінтересованими сторонами, наголошується на необхідності вдосконалення процесу проведення публічних консультацій та консультацій із громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, зокрема впровадження модуля публічних консультацій на онлайн-платформі взаємодії органів виконавчої влади з громадянами та інститутами громадянського суспільства[599].

Також особливою формою реалізації права на участь в ухваленні управлінських рішень суб'єктами публічного адміністрування є членство приватних осіб у громадських радах, що створюються при міністерстві, іншому центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у м. Києві та м. Севастополі держадміністраціях. Громадська рада – це тимчасовий консультативно-дорадчий орган, утворений для сприяння участі громадськості у формуванні та реалізації державної, регіональної політики. Пріоритетним завданням громадської ради є сприяння реалізації громадянами конституційного права на участь в управлінні державними справами.

Право на звернення передбачено на законодавчому рівні в положеннях ст. 40 Конституції України, яка визначає, що всі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто

[597] *Офіційний вісник України*. 2010. № 84. Ст. 2945.

[598] Там само.

[599] Стратегії реформування державного управління України на 2022–2025 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 21.07.2021 № 831-р. URL: rada.gov.ua

звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк[600]. Механізм реалізації цього права деталізовано у положеннях Закону України «Про звернення громадян». Ним установлено **види звернень**, а саме: заяви (клопотання), пропозиції (зауваження) та скарги, а також електронні петиції як особлива форма колективного звернення. Хоча в положеннях зазначеного Закону йдеться про право громадян, однак презюмується, що його дія поширюється на всіх приватних осіб.

Право на доступ до публічної інформації полягає у можливості приватної особи отримати публічну інформацію шляхом: 1) ознайомлення з публічною інформацією, оприлюдненою в офіційних друкованих виданнях, на офіційних вебсайтах у мережі Інтернет, на єдиному державному вебпорталі відкритих даних, на інформаційних стендах або в будь-який інший спосіб; 2) надання інформації за запитами на інформацію. Публічною є інформація, відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами публічного адміністрування своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні таких суб'єктів, інших розпорядників публічної інформації, визначених Законом України «Про доступ до публічної інформації». Суб'єктивному публічному праву приватної особи на доступ до публічної інформації кореспондує обов'язок розпорядника інформації надати таку інформацію.

Зауваження

Одержавши запит на інформацію, поданий згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації», який за змістом є зверненням у розумінні Закону України «Про звернення громадян», розпорядник інформації повинен відмовити в задоволенні такого запиту через невідповідність його предмета вимогам закону (п. 2 ч. 5 ст. 19, п. 4 ч. 1 ст. 22 Закону України «Про доступ до публічної інформації») та з урахуванням принципів добросовісності і розсудливості розглянути запит за Законом України «Про звернення громадян»[601].

Право на свободу мирних зібрань закріплене у ст. 39 Конституції України, є невідчужуваним і непорушним правом. Основний Закон гарантує громадянам право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи

[600] Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: Конституція України / від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (rada.gov.ua)

[601] Постанови КАС у складі Верховного Суду від 28 лютого 2018 року у справі № 806/1726/16 (провадження № К/9901/3793/18) URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/72531961

місцевого самоврядування[602]. Поняття завчасності змістовно не розкрито у ст. 39 Конституції України, у зв'язку з чим існує різне праворозуміння та породжується різне правозастосування. Конституційний Суд України у своєму Рішенні визначив, що положення частини першої ст. 39 Конституції України щодо завчасного сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій треба розуміти так, що організатори таких мирних зібрань мають сповістити зазначені органи про проведення цих заходів заздалегідь, тобто у прийнятні строки, що передують даті їх проведення. Ці строки не повинні обмежувати передбачене ст. 39 Конституції України право громадян, а мають служити його гарантією і водночас надавати можливість відповідним органам виконавчої влади чи органам місцевого самоврядування вжити заходів щодо безперешкодного проведення громадянами зборів, мітингів, походів і демонстрацій, забезпечення громадського порядку, прав і свобод інших людей[603].

Вимога про необхідність сповіщення про проведення мирного зібрання діє лише в тому разі, якщо в ньому беруть участь дві і більше особи. У разі коли громадянин вирішив одноосібно публічно продемонструвати свою думку чи позицію та вийшов із так званим «одноосібним пікетом», завчасне сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про його проведення не вимагається. Це пов'язано з тим, що в такому разі громадянин реалізує своє право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 24 Конституції України), окрім цього, немає необхідності відповідному суб'єкту публічного адміністрування вживати безпекові та організаційні заходи, у яких є потреба під час проведення громадянами зборів, мітингів, походів і демонстрацій. У разі якщо до особи, яка проводить індивідуальну акцію, приєднується інша особа або особи, такий захід слід розглядати як стихійне зібрання[604].

Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися виключно судом відповідно до закону і лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку: із метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей. Такі положення містяться в Конституції України та є нормами прямої дії. Це означає, що орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування, яких сповіщають про проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій, не мають права обмежувати право на свободу мирних зібрань шляхом заборони таких зборів, мітингів, походів

[602] Конституція України від 28 червня 1996 року URL: rada.gov.ua
[603] Рішення Конституційного Суду від 19.04.2001 № 4-рп/2001. URL: rada.gov.ua
[604] Рішення ЄСПЛ у справі «Вєренцов проти України». URL: rada.gov.ua

і демонстрацій. До 2016 р. в Україні діяв Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій у СРСР», прийнятий ще в 1988 р., який уповноважував суб'єктів публічного адміністрування забороняти збори, мітинги, походи і демонстрації, чим обмежував право приватних осіб на свободу мирних зібрань та суперечив положенням ст. 39 Основного Закону. Саме із вищенаведених підстав Конституційний Суд України визнав Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій у СРСР» таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним)[605].

Зауваження

До визнання згаданого Указу неконституційним суб'єкти публічного адміністрування мали практику по забороні таких зборів, мітингів, і це попри те, що в 2010 р. Європейський суд з прав людини у справі «Вєренцов проти України» встановив порушення ст. 11 Європейської конвенції з прав людини внаслідок неправомірного обмеження права громадян на свободу мирних зібрань, яке було встановлене Указом Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій у СРСР»[606].

Право на свободу об'єднань гарантоване ст. 36 Конституції України та полягає у можливості приватної особи об'єднуватися з іншими особами у політичні партії, громадські організації, причому відповідно до норм Конституції України видом громадської організації є профспілка. Таке суб'єктивне публічне право реалізується з метою здійснення й захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних, трудових, соціально-економічних прав та інтересів за винятком обмежень, установлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей.

Зауваження

Слід розуміти, що право на свободу об'єднань належить не лише фізичним особам, а й юридичним особам приватного права. Відповідно до положень Закону України «Про громадські об'єднання», юридичні особи приватного права можуть об'єднуватися у громадські спілки.

[605] Рішення Конституційного Суду № 6-рп/2016 від 08.09.2016.
[606] Рішення ЄСПЛ у справі «Вєренцов проти України». URL: rada.gov.ua

РОЗДІЛ IV
ІНСТРУМЕНТИ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Глава 15
Адміністративний акт
(Тимощук В.П.)

Література: Зіллер Ж. Політико-адміністративні системи країн ЄС. Порівняльний аналіз / пер. з фр. В. Ховхуна. Київ : Основи, 1996. С. 240–246; Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. С. 194–317; Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. 496 с.; Адміністративна процедура та контроль за діяльністю адміністративних органів в Угорщині, Польщі, Болгарії, Естонії та Албанії. Київ : УАДУ, 1999. 236 с.; Тимощук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монографія. Київ : Конус-Ю, 2010. 296 с.

15.1. Поняття та значення адміністративного акта

Домінуючим інструментом діяльності суб'єктів публічного адміністрування є прийняття адміністративних актів, адже основним предметом їхньої діяльності є вирішення конкретних справ, як-от надання дозволів на будівництво, здійснення державної реєстрації суб'єктів господарювання, призначення соціальної допомоги тощо, і вирішуються ці справи через прийняття адміністративних актів.

Поняття «**адміністративний акт**» можна визначати виходячи з підходів загальної теорії права до таких категорій, як «акт» та «правовий акт». «Акт» (лат. *actus* – дія; *actum* – документ) означає дію, вчинок, а також документ, виданий (прийнятий) уповноваженим на це органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їх посадовими особами[607].

[607] Див. Окрему думку Судді Конституційного Суду України Савенка М.Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі щодо права вето на закон про внесення змін до Конституції України від 11.03.2003 р.

В адміністративному праві «акт» розуміється насамперед як вольова дія (волевиявлення). Найчастіше волевиявлення суб'єктів публічного адміністрування здійснюється у формі документа. Якщо таке волевиявлення потребує спеціального оформлення (свідоцтва, ліцензії тощо), то це безпосередньо впливає на можливість використання адміністративного акта, тобто на набуття адміністративним актом чинності.

Способи оформлення адміністративного акта можуть бути різноманітними. Зокрема, адміністративний акт може бути прийнятий у вигляді письмового (паперового чи електронного) рішення/документа, вчинення дії (дій) або навіть усного волевиявлення.

Приклад

Результатом реєстрації транспортного засобу є внесення відомостей про зареєстрований (перереєстрований) транспортний засіб та його власників до Єдиного державного реєстру транспортних засобів, а також видача відповідного підтверджуючого документа (свідоцтва про реєстрацію) та номерних знаків власнику транспортного засобу[608].

Посадові особи державної санітарної служби мають право давати обов'язкові для виконання вказівки щодо усунення виявлених порушень санітарних норм[609]. Закон не встановлює вимог щодо форми таких «указівок», отже, це можуть бути й усні вказівки.

Поняття адміністративного акта у сучасному українському законодавстві вперше з'явилося у Тимчасовому порядку надання адміністративних послуг, затвердженому урядом у 2009 р. У ньому було визначено, що «**адміністративний акт** – це прийняте суб'єктом (*органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями, на які законодавством покладено повноваження надавати адміністративні послуги. – В.Т.*) рішення індивідуальної дії, спрямоване на набуття, зміну чи припинення прав та обов'язків особи»[610].

У своїй історії українське законодавство раніше вже послуговалося категорією «адміністративний акт». Зокрема, в Адміністративному кодексі УСРР 1927 р. використовувався термін «загальний адміністративний акт», під яким значилися «інструкції і обіжники, а також

[608] Пункти 15, 16 «Порядок державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів» (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 23.12.2009 № 1371).

[609] Див.: абзац п'ятий ст. 5, абзац п'ятий ст. 7, пункт «и» частини першої ст. 41 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» від 24.02.1994.

[610] Тимчасовий порядок надання адміністративних послуг, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо упорядкування адміністративних послуг» від 17.07.2009 № 737.

обов'язкові постанови»[611], хоча це були насамперед нормативні акти. Але і в той період вітчизняні вчені-адміністративісти стверджували, що терміном «адміністративний акт» найчастіше називають акти індивідуальні і конкретні на противагу актам нормативним[612].

Станом на кінець XX ст. у вітчизняній адміністративно-правовій науці натомість переважно використовувався термін «**індивідуальний акт управління**». Проте є низка аргументів щодо доцільності використання саме терміна «адміністративний акт» як однієї з ключових категорій адміністративного права.

По-перше, Конституція України закріпила принцип поділу державної влади та відмовилася від категорії «органи державного управління». Прикметник «адміністративний» указує на те, що акт виходить від адміністративних органів/суб'єктів публічного адміністрування (на відміну від актів законодавчого органу чи судових органів). Термін «адміністративний акт» також знімає смислове навантаження щодо «управлінського» характеру діяльності органів виконавчої влади, виконавчих органів місцевого самоврядування та інших уповноважених суб'єктів щодо приватних осіб, що особливо актуально на сучасному етапі розвиту адміністративного права, насамперед як **сервісного** права.

По-друге, слід ураховувати євроінтеграційні прагнення України. У країнах Європейського Союзу термін «адміністративний акт» є дуже поширеним і звучить та пишеться у багатьох мовах практично однаково, наприклад, *administrative act* – англійською, *acte administratif* – французькою, *acto administrativo* – іспанською та португальською, *atto amministrativo* – італійською, *Verwaltungsakt* – німецькою тощо[613].

У більшості країн Європи адміністративними актами є лише індивідуальні рішення та заходи. Зокрема, у документах Ради Європи, Європейської Комісії та Європейського Суду з прав людини під терміном «адміністративний акт» розуміється будь-який індивідуальний захід або рішення: а) який (яке) прийнято під час здійснення публічної влади; б) який (яке) має характер прямої дії та правомірно або неправомірно торкається прав, свобод та інтересів приватних осіб; в) який (яке) не є актом, що виконується під час здійснення судових функцій[614].

[611] Див.: «Поділ II. Адміністративні акти» Адміністративного кодексу Української Соціялістичної Радянської Республіки 1927 року / зі «Збірника Узаконень та Розпоряджень Робітничо-Селянського Уряду України за 1927 рік. *Офіційне Видання Народнього Комісаріяту Юстиції* 31 грудня 1927 р., ч. 63–65, Відділ Перший».

[612] Кобалевский В. Советское административное право. Харьков : Юриздат, 1929. С. 165.

[613] Див.: Зіллер Ж. Політико-адміністративні системи країн ЄС. Порівняльний аналіз / пер. з фр. В. Ховхуна. Київ : Основи, 1996. С. 240.

[614] Видання Ради Європи «Адміністрація і Ви. Принципи адміністративного права, що стосуються відносин між адміністративною владою і приватними особами» (переклад неофіційний). 1996. С. 1.

Отже, **адміністративний акт** – це рішення (правовий акт) індивідуальної дії, прийняте адміністративним органом/суб'єктом публічного адміністрування для врегулювання конкретної справи і спрямоване на набуття, зміну чи припинення прав та обов'язків фізичної або юридичної особи (осіб).

Спрямованість адміністративного акта на створення, зміну чи припинення прав та обов'язків особи (осіб) дає змогу відрізняти від адміністративного акта офіційні документи, які не мають таких юридичних наслідків (наприклад, різного роду довідки).

Ключовими ознаками «адміністративного акта» є:

1) **індивідуальність** (конкретність). Як зазначила Н.В. Александрова (щодо індивідуальних актів управління), ці акти стосуються конкретних осіб та їхніх відносин, їхньою головною рисою є конкретність, зокрема: «а) чітке формулювання конкретних юридичних волевиявлень суб'єктами адміністративного права, які видають такі акти; б) розв'язання за їх допомогою конкретних, а саме індивідуальних, справ або питань; в) чітка визначеність адресата – конкретної особи або осіб[615]. Те, що адміністративними актами відбувається **врегулювання конкретної справи**, є їхньою ключовою відмінністю від нормативно-правових актів, які розраховані на неодноразове застосування для невизначеної кількості справ та невизначеного кола осіб;

2) другою ознакою адміністративного акта є його прийняття **адміністративним органом/суб'єктом публічного адміністрування**, тобто суб'єктом, уповноваженим на здійснення адміністративної влади (на відміну від влади політичної/представницької чи судової). Оскільки характер влади є категорією функціональною, то адміністративним актом має вважатися, наприклад, рішення місцевої ради (органу представницького) про надання дозволу на спеціальне використання природних ресурсів місцевого значення. Також необхідно зауважити, що окремі адміністративні повноваження можуть отримувати не лише статутні суб'єкти публічного адміністрування, а й інші суб'єкти: підприємства, установи, організації тощо (зокрема, раніше це були бюро технічної інвентаризації, які мали статус комунальних підприємств, але здійснювали державну реєстрацію нерухомості). Ураховуючи, що всі ці суб'єкти здійснюють адміністративну владу, їх називають «адміністративними органами» або суб'єктами публічного адміністрування.

Власне, на відміну від категорії «суб'єкт публічної адміністрації», яка найкраще підходить для статутної (установчої) характеристики,

[615] Александрова Н.В. Класифікація правових актів управління. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Факт, 2003. С. 151.

конструкція «адміністративний орган» удало відображає саме функціональний бік.

Ознака **адміністративності** дає змогу відмежовувати адміністративні акти від актів інших гілок влади, зокрема законодавчих та судових;

3) прямий вплив на приватних осіб, тобто **зовнішня дія** адміністративного акта. Ця ознака дає змогу відмежовувати адміністративні акти від внутрішньо спрямованих актів, наприклад щодо вирішення організаційних питань усередині адміністративного органу. До останніх належать різноманітні внутрішні накази і розпорядження з питань роботи органу влади, у тому числі щодо питань персоналу, а також різноманітні погодження та візування всередині публічної адміністрації, що самостійно не діють назовні і не породжують прав та обов'язків приватної особи.

15.2. Відмінність адміністративних актів від нормативних актів та адміністративних договорів

Важливо відрізняти адміністративні акти від нормативних актів та адміністративних договорів.

Основна **відмінність** адміністративних актів (у тому числі таких, що зачіпають інтереси багатьох осіб) **від нормативних актів** полягає у тому, що адміністративний акт завжди має конкретних адресатів, або адресатів, яких можна визначити за певними ознаками, і він **стосується врегулювання конкретного випадку**. Натомість у нормативному акті наявні норми права, і він розрахований на неодноразове застосування для невизначеної кількості справ та невизначеного кола осіб. Адміністративний акт не містить норм права, він є актом правозастосування.

Варто взяти до уваги, що адміністративний акт може зачіпати велику кількість осіб, які не є його адресатами. Зокрема, йдеться про таку категорію, як «**заінтересована особа (особи)»** або «**зачеплені особи**». Виділення цієї категорії учасників використовується в документах Ради Європи і законодавстві багатьох країн. Такий підхід є дуже важливим, адже участь заінтересованих осіб у провадженні дає змогу суб'єкту публічного адміністрування/адміністративному органу приймати менш конфліктні рішення (наприклад, під час надання дозволу на будівництво необхідно з'ясувати ставлення до такого будівництва з боку сусідів – власників земельних ділянок та/або людей, які проживають поряд). Водночас велика кількість осіб, яких стосується адміністративний акт або чиї інтереси він зачіпає, не змінює природи акта з адміністративного на нормативно-правовий.

Щодо співвідношення прийняття адміністративних актів із таким інструментом публічного адміністрування, як **укладення адміністративних договорів**, то необхідно зважати, що адміністративний договір – це угода **двох або більше сторін**, натомість адміністративний акт – це одностороннє волевиявлення. Адміністративні договори є інструментом публічного адміністрування найближчим до адміністративного акта. Уважається, що адміністративний договір може бути використаний замість адміністративного акта, коли у адміністративного органу та приватної особи є питання, які підлягають взаємному узгодженню.

Прикладами адміністративного договору є договори оренди державного та комунального майна, договори щодо місцевих перевезень[616] тощо.

Фізичні та юридичні особи потребують захисту, насамперед, у процедурі прийняття адміністративних актів, оскільки ймовірність негативного втручання в права та законні інтереси особи за одностороннього волевиявлення суб'єкта публічного адміністрування, особливо за власною ініціативою останнього (наприклад, під час виконання інспекційних повноважень), є значно вищою.

15.3. Види адміністративних актів

За формою волевиявлення адміністративні акти можуть бути: письмовими (у тому числі паперовими та електронними), усними та вчиненими у формі дій.

За юридичними наслідками адміністративні акти можуть бути правоуповноважуючими, зобов'язуючими, забороняючими та такими, що містять відмови[617].

За дією у часі адміністративні акти поділяються на разові (наприклад, рішення про виплату одноразової компенсації) та постійні/триваючі (наприклад, ліцензія на зайняття певним видом господарської діяльності).

Цікавим у цій частині є також зарубіжний досвід. Наприклад, у доктрині ФРН[618] адміністративні акти за змістом поділяють на постановляючі, установляючі (констатуючі), правовстановлюючі та такі, що розв'язують спір. Постановляючими є акти, що наказують, забороняють, дозволяють, відмовляють, обмежують, скасовують. Установляючими актами констатується певний стан. Правовстановлюючі акти встановлюють певні правовідносини (наприклад, рішення про затвердження плану).

---

[616] Див. ст. 31 Закону України «Про автомобільний транспорт» (у редакції Закону № 3492-IV від 23.02.2006).

[617] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2-х т. / ред. кол.: В.Б. Авер'янов (голова). Київ : Юридична думка, 2007. Т. 1. С. 279.

[618] Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. С. 232–233.

За характером дії щодо особи адміністративні акти поділяються на обтяжуючі (несприятливі/негативні) та сприяючі (позитивні). «Обтяжуючі акти невигідні для приватної особи й означають втручання в її права, відмову у задоволенні прохання про надання певних привілеїв, наприклад позбавлення водійських прав чи відхилення заяви про надання дозволу на будівництво. На противагу їм сприяючі адміністративні акти надають чи підтверджують право чи юридично значущу перевагу, наприклад надання дозволу на будівництво ...»[619].

Остання класифікація особливо важлива для правового регулювання порядку прийняття адміністративних актів, адже основні стандарти і вимоги до адміністративної процедури стосуються саме обтяжуючих (негативних) адміністративних актів.

15.4. Вимоги до (прийняття) адміністративних актів

Оскільки Україна поки що не має *чинного* закону про загальну адміністративну процедуру[620], то в адміністративній практиці під час прийняття адміністративних актів слід орієнтуватися насамперед на закони, які визначають загальні вимоги до діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Особливої уваги заслуговує Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАС) від 06.07.2005 (у редакції Закону № 2147-VIII від 03.10.2017), у ч. 2 ст. 2 якого встановлено, що «у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони:

1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;

2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано;

3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії);

4) безсторонньо (неупереджено);

5) добросовісно;

[619] Пінкермаєр Х. Адміністративний акт. Матеріали семінару «Стан та перспективи розвитку адміністративного права: законодавство, наука, освіта». Львів, 2001; Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : навчальний посібник для юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин. Львів : ЗУКЦ, 2007. С. 109.

[620] Закон України «Про адміністративну процедуру» (за номером законопроєкту 3475) ухвалено 16.11.2021. Після застосування главою держави права вето Закон повторно прийнято з пропозиціями Президента 17.02.2022. Нині його підписано главою держави. Окрім того, звертаємо увагу, що для набрання ним чинності передбачено встановлення ще 18 місяців зі дня його офіційного опублікування.

6) розсудливо;

7) із дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації;

8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія);

9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення;

10) своєчасно, тобто протягом розумного строку».

Фактично це вимоги не лише до суду, а й до «суб'єктів владних повноважень» (у термінології КАС), якими є й суб'єкти публічного адміністрування/адміністративні органи під час прийняття адміністративних актів.

Перший критерій оцінки адміністративних актів, визначений у КАС, – це їх прийняття **на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України**. Фактично йдеться про принцип законності, який в Україні належить до числа конституційних. Частина 2 ст. 2, ч. 2 ст. 19, п. 12 ч. 1 ст. 92 Конституції України прямо передбачають, що органи державної влади та місцевого самоврядування діють лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Це означає, що виключно законом визначаються повноваження, організація та порядок діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування. Отже, саме законодавець має здійснювати правове регулювання відносин між суб'єктами публічного адміністрування та приватними особами. Необхідно також ураховувати правила ієрархії правових норм. Підзаконні нормативні акти можуть бути використані лише у разі прямої законодавчої підстави (уповноваження).

Критерій **використання повноваження з метою, з якою це повноваження надано** (п. 2 ч. 2 ст. 2 КАСУ), є вимогою перевірити і компетенцію суб'єкта владних повноважень/суб'єкта публічного адміністрування, і належність використання повноважень. Як визначено у Рекомендації № R (80)2 щодо здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами (прийнятій Комітетом міністрів Ради Європи 11 березня 1980 р.), особливо важливою є дана вимога для контролю за здійсненням дискреційної влади. Єдиною метою, якої повинен дотримуватися суб'єкт публічного адміністрування, на якого покладено дискреційне повноваження, є лише та ціль чи одна із цілей, для здійснення яких таке повноваження було надано. Для застосування цього принципу бажано, щоб мета, яку переслідують, та характер урахованих критеріїв під час здійснення дискреційного повноваження були ясно

викладені. Як правило, мета вказується у тексті закону, який надає повноваження, іноді – у назві або преамбулі. Для визначення мети можна використовувати і супровідну пояснювальну записку. У будь-якому разі, повноваження має бути використано у публічних інтересах.

Приклад

Працівники Патрульної поліції мають право зупиняти транспортні засоби. Проте це повноваження є обмеженим певним переліком підстав (наприклад, порушення Правил дорожнього руху тощо).

Пункт 3 ч. 2 ст. 2 КАС вимагає від «суб'єктів владних повноважень» діяти **обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії)**. Для підтвердження дотримання цієї вимоги суб'єкт публічного адміністрування повинен викладати своє обґрунтування (мотиви) прийняття адміністративного акта. Це також одним із принципів, закріплених на рівні Ради Європи. Зокрема, у Резолюції Ради Європи (77)31 про захист особи від актів адміністративних органів (прийнятій Комітетом міністрів 28 вересня 1977 р.), визначено принцип викладення мотивів, який полягає у тому, що адміністративний орган повинен викладати фактичне та правове обґрунтування прийнятого рішення, зокрема **у разі, коли адміністративний акт за своїм характером негативно впливає на права та законні інтереси приватних осіб**. Обсяг обґрунтування має бути достатнім, щоб зрозуміти мотиви суб'єкта у прийнятті саме такого рішення. Обґрунтування може бути викладене як безпосередньо в адміністративному акті, так і в документі, за допомогою якого такий акт доводиться до відома відповідної особи. Можливе викладення суб'єктом публічного адміністрування мотивів на окрему вимогу особи, що має бути зроблено також у письмовій формі в строк достатній для ознайомлення з обґрунтуванням прийняття акта та для його оскарження.

Є очевидним зв'язок цього критерію з принципом публічності (або *офіційності*), який можна розглядати через призму активної ролі суб'єкта публічного адміністрування під час вирішення справи, що вимагає вжиття таким суб'єктом усіх заходів для повного з'ясування обставин справи, у тому числі вжиття заходів щодо виявлення та витребування доказів із власної ініціативи.

Наступним критерієм, згаданим у КАС, є вимога до суб'єктів публічного адміністрування діяти **безсторонньо (неупереджено)** (п. 4 ч. 2 ст. 2). По суті, це вимога до посадових та службових осіб адміністративного органу не мати особистої заінтересованості в результатах вирішення справи. Підставами для сумнівів у неупередженості можуть бути випадки, коли, наприклад, посадова особа адміністративного органу

є близьким родичем заявника або заінтересованої особи. Відповідно, мають бути забезпечені механізми відводу та самовідводу. Якщо відвід або самовідвід задовольнити неможливо (наприклад, справа вирішується сільським головою), то про конфлікт інтересів принаймні має бути заявлено (повідомлено учасникам) та зафіксовано у матеріалах справи. Уникнення конфлікту інтересів та повідомлення керівника про ситуацію конфлікту інтересів вимагає і нове антикорупційне законодавство[621].

КАС вимагає здійснювати перевірку рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування, на предмет того, чи прийняті (вчиненні) вони **добросовісно** (п. 5 ч. 2 ст. 2) **та розсудливо** (п. 6 ч. 2 ст. 2). Фахівці тлумачать принцип добросовісності як вимогу діяти зі «щирим наміром щодо реалізації владних повноважень та досягнення поставлених цілей і справедливих результатів, із відданістю визначеним законом меті та завданням діяльності, передбачувано, без корисливих прагнень досягти персональної вигоди, привілеїв або переваг через прийняття рішення або вчинення дії»[622]. А під нерозсудливими рішеннями, діями, бездіяльністю розуміються такі, які «жоден суб'єкт владних повноважень не міг би допустити, діючи відповідно до здорового глузду ... та які є неприпустимими з погляду законів логіки та загальноприйнятих моральних стандартів»[623].

Велике значення для адміністративної процедури має принцип **рівності перед законом** (п. 7 ч. 2 ст. 2 КАС). Принцип рівності перед законом означає, насамперед, рівність різних приватних осіб. Тобто однакові адміністративні справи повинні вирішуватися однаково, і не повинно допускатися несправедливої дискримінації (наприклад, однотипні звернення громадян повинні розглядатися і вирішуватися в порядку черговості їх отримання). Принцип рівності перед законом ґрунтується на ч. 2 ст. 24 Конституції України, відповідно до якої «не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними та іншими ознаками».

Пункт 8 ч. 2 ст. 2 КАС вимагає від суб'єкта публічного адміністрування діяти **пропорційно,** зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія). Заходи, що вживаються таким суб'єктом, повинні бути пропорційними

---

621 Див. зокрема, Розділ V Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014.

622 Кодекс адміністративного судочинства України : науково-практичний коментар / за заг. ред. Р.О. Куйбіди ; вид. 2-ге, доп. Київ : Юстиніан, 2009. С. 42.

623 Там само.

тим цілям, які передбачається досягнути. Органи влади не можуть для досягнення цілі заходу накладати на громадян обов'язки, які перевищують межі необхідності, що витікають із публічного інтересу. Це також означає, що заходи, які вживаються заради публічних інтересів, повинні бути врівноважені з інтересами приватних осіб, щоб не було зайвого втручання в інтереси останніх.

Найважливішим із погляду адміністративної процедури є критерій, закріплений у п. 9 ч. 2 ст. 2 КАСУ, зокрема щодо перевірки судом чи прийняті (вчинені) рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів публічного адміністрування **з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення**. Цей припис сьогодні компенсує відсутність прямого законодавчого закріплення кількох норм. Насамперед необхідно звернутися до Резолюції Ради Європи (77)31 про захист особи від актів адміністративних органів, у якій визначено: право особи бути вислуханою, право доступу до інформації, право на допомогу і представництво, обов'язки адміністративних органів щодо викладення мотивів, зазначення засобів правового захисту. Фактично саме три перших права-принципи і згадані в КАС через «право особи на участь у процесі прийняття рішення». Проаналізуємо їх далі детальніше.

Право особи бути вислуханою означає надання особі можливості висловити суб'єкту публічного адміністрування свою думку у справі. Це право має бути забезпечене насамперед у справах, де передбачається прийняття несприятливого адміністративного акта. Особа може представити власну позицію в усній чи письмовій формі. Можливе одночасне заслуховування суб'єктом публічного адміністрування всіх або декількох учасників провадження під час проведення слухання. Це право повною мірою належить і заінтересованим особам.

Спрямованим на реалізацію згаданого вище права особи бути вислуханою є **право особи на доступ до матеріалів справи**, яке означає, що особі повинна надаватися інформація про всі існуючі факти, що стосуються прийняття адміністративного акта. Така інформація має надаватися до прийняття суб'єктом публічного адміністрування рішення, щоб особа мала можливість використати цю інформацію перед висловленням власної позиції. Винятком у питанні доступу до матеріалів справи може бути лише та інформація (чи її частина), яка містить державну або комерційну таємницю та персональні дані про іншу особу.

Право особи на допомогу та представництво включає декілька елементів. По-перше, це обов'язок суб'єкта публічного адміністрування сприяти особі в реалізації її прав, свобод та законних інтересів. Особливий наголос нині робиться на необхідності надання консультацій, у тому числі в конкретній справі. По-друге, важливим елементом цього принципу є право особи брати участь в адміністративній

процедурі як особисто, так і через представника. Законодавство не повинно встановлювати надмірних вимог щодо підтвердження повноважень представника у межах адміністративної процедури (наприклад, вимагаючи виключно нотаріально посвідченої довіреності). Також є відносини, коли вимагається виключно особиста участь особи (наприклад, під час складання іспитів на право керування транспортним засобом тощо).

Останнім критерієм, закріпленим у КАС, є вимога до суб'єктів публічного адміністрування діяти **своєчасно, тобто протягом розумного строку** (п. 10 ч. 2 ст. 2). Це означає, що такий суб'єкт зобов'язаний вирішувати адміністративну справу до настання обставин, за яких утрачається сенс у прийнятті адміністративного акта. Вимагається не лише формальне дотримання визначеного законом строку, а й обов'язок діяти у сприятливий момент[624]. Можливі ситуації, коли суб'єкт публічного адміністрування повинен видати адміністративний акт швидше, ніж загалом установлено законом. Окрім того, суб'єкти публічного адміністрування повинні намагатися вирішувати справу не в останній день збігу строку, а максимально оперативно.

До дискусійних питань під час розроблення вітчизняного законопроєкту «Про адміністративну процедуру» належало питання схожості із судовим процесом, зокрема через можливість залучення до адміністративного провадження **осіб, які сприяють розгляду справи** (свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі).

Специфіка адміністративної процедури полягає у тому, що тут окремі категорії осіб, які сприяють розгляду справи (зокрема, експерти, спеціалісти, перекладачі), часто залучаються в силу службового статусу. Так, більшість експертних висновків, допомога спеціалістів надаються службовцями самих суб'єктів публічного адміністрування або підпорядкованих їм структур чи інших публічних інституцій.

В окремих категоріях справ українське адміністративне законодавство також вже давно передбачає можливість залучення свідків.

Приклади

У справах про визначення трудового стажу для призначення державної пенсії у разі неможливості документального підтвердження роботи на певному підприємстві в певний час як доказ можуть використовуватися показання свідків[625].

Також свідченням не менше ніж трьох осіб (свідків) може бути підтверджено участь в антитерористичній операції, у здійсненні заходів із забезпечення

---

[624] Адміністративна процедура та контроль за діяльністю адміністративних органів в Угорщині, Польщі, Болгарії, Естонії та Албанії. Київ : УАДУ, 1999. С. 74.

[625] Пункти 2, 17–19 «Порядку підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсій за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 12.08.1993 № 637.

національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії російської федерації у Донецькій та Луганській областях для надання статусу учасника бойових дій[626].

У зв'язку з прийняттям Закону України «Про адміністративну процедуру» (далі – ЗАП) після набрання ним чинності (планово – з 15.12.2023 р.) треба звертатися власне вже до тексту ЗАП. У ньому не лише відтворені і розкриті принципи, що були закріплені у ч. 2. ст. 2 КАСУ, але також є ще низка важливих принципів, у тому числі: ефективності, офіційності, а також механізми їх реалізації. У Главі 16 цього Підручника інформація подана вже насамперед на основі ЗАП».

15.5. Чинність адміністративного акта

Реалізація передбачених в адміністративному акті прав особи стає можливою після **набуття адміністративним актом чинності**. Саме тому є важливим чітке визначення моменту і порядку набрання чинності адміністративним актом.

В українському законодавстві дотепер застосовується загальне правило, за яким індивідуальні акти набувають чинності з моменту їх прийняття. Цей принцип закріплений, наприклад, щодо актів Кабінету Міністрів України[627] та місцевих державних адміністрацій[628]. Проте таке правило не підходить для регулювання відносин між суб'єктами публічного адміністрування та приватними особами, адже у цьому разі відкритими є проблеми стану правової визначеності як для адресатів таких актів, так і для заінтересованих осіб. Адміністративний акт може бути несприятливим для особи, і вона повинна вчасно знати про прийняття такого акта та мати можливість його оскарження. Також слід ураховувати, що адміністративний акт може одночасно зачіпати права та законні інтереси кількох приватних осіб (наприклад, рішення про відведення земельної ділянки під будівництво), і при цьому для однієї з них він може бути позитивним, а для іншої – несприятливим.

У більшості правових систем адміністративне рішення, що не було повідомлене у встановленому порядку, <...> не має юридичної сили для зацікавленої особи, яку не було повідомлено про прийняття такого рішення [629].

[626] Див. п. 21 ч. 1 ст 6 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22.10.1993.

[627] Див., наприклад, ч. 2 ст. 52 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014.

[628] Частина 5 ст. 41 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999.

[629] Видання Ради Європи «Адміністрація і Ви. Принципи адміністративного права, що стосуються відносин між адміністративною владою і приватними особами» (переклад неофіційний). 1996. С. 14.

Такий підхід «чинності відносно особи» гарантує захист прав та законних інтересів усіх адресатів та заінтересованих осіб. Саме тому має застосовуватися правило про **набуття адміністративним актом чинності з моменту доведення його до відома особи (осіб), якої він стосується**.

У цьому зв'язку є важливим чіткий порядок доведення адміністративного акта до відома особи та правові презумпції, які визначатимуть факт та момент доведення. Основними способами доведення адміністративного акта до особи є:

- **оголошення**, тобто усне повідомлення змісту адміністративного акта особі. При цьому мають повідомлятися усі суттєві елементи адміністративного акта включно з порядком його оскарження. На вимогу особи усний адміністративний акт має бути письмово оформлений або письмово підтверджений;
- **вручення**, тобто надання особі адміністративного акта (примірника рішення, документа тощо), як правило, у приміщенні адміністративного органу під час особистого відвідування його особою або вручення такого адміністративного акта за місцем знаходження особи;
- **надсилання поштою**, тобто відправлення адміністративного акта поштовим відправленням, бажано рекомендованим листом, із повідомленням про вручення. Цей спосіб доведення адміністративного акта до відома особи є одним із найоптимальніших з юридичного погляду, оскільки дає змогу зафіксувати факт доведення акта до відома. У законодавстві можуть встановлюватися презумпції, що через певну кількість днів після відправлення поштового повідомлення акт є доведеним до відома особи.

Можуть використовуватися й інші способи доведення адміністративного акта до відома особи, зокрема відправлення адміністративного акта факсом, надсилання електронною поштою тощо.

У деяких країнах використовується також такий спосіб доведення акта до відома заінтересованих осіб, як **публічне оголошення**, наприклад із використанням дошки оголошень в органі влади або оприлюднення в офіційній пресі. Останнє правило є особливо актуальним у справах, які стосуються великої кількості осіб[630].

Слід ураховувати, що **факт доведення** адміністративного акта до відома особи **повинен бути належним чином зафіксований**, оскільки за наявності сумнівів факт та час доведення має доказуватися суб'єктом публічного адміністрування. Несвоєчасне доведення адміністративного акта до відома адресата та заінтересованих осіб, як правило, має наслідком продовження строку для оскарження адміністративного акта, тобто робить його більш «уразливим» (зокрема,

[630] Рекомендація № R (87)16 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо адміністративних процедур, які зачіпають велику кількість осіб, від 17 вересня 1987 р.

відповідно до ст. 17 Закону України «Про звернення громадян», скарга на рішення ... може бути подана ... протягом одного року з моменту його прийняття, але не пізніше одного місяця з часу ознайомлення громадянина з прийнятим рішенням).

Адміністративний акт може набувати чинності в інший момент, аніж момент доведення його до відома особи (осіб), проте не раніше такого моменту, якщо це передбачено законодавством та/або якщо це передбачено самим адміністративним актом (наприклад, особі віком до 18-ти років у виданому посвідченні на право керування транспортними засобами категорії «В» зазначається, з якої дати виникає відповідне право).

Різновидом адміністративного акта з відстроченою датою набрання ним чинності може вважатися також адміністративний акт, виданий із певною умовою (умовами). Наприклад, особі може надаватися в користування об'єкт комунальної власності з умовою здійснення капітального ремонту такого об'єкта.

У деяких країнах (зокрема, Польщі, Угорщині) адміністративний акт не може виконуватися, доки не закінчиться строк для його оскарження в адміністративному порядку, а подання скарги в установлений строк затримує виконання рішення. Тобто фактично чинність акта пов'язується зі збігом строку на його оскарження (аналогічно до судових рішень в Україні).

Важливим питанням, пов'язаним із чинністю адміністративних актів, точніше антиподом чинності, є випадки нікчемності адміністративного акта.

Нікчемність адміністративного акта – це недійсність адміністративного акта з моменту його прийняття, тобто відсутність будь-яких правових наслідків адміністративного акта до відносин, щодо яких його прийнято. Нікчемний адміністративний акт не має юридичної сили з моменту прийняття. Презюмується, що такого акта не існує. Із такого акта ні для кого не витікає жодних прав чи обов'язків, він також не може бути основою для жодної наступної дії.

Підставами для визнання адміністративного акта нікчемним є **наявність** у адміністративного акта **очевидних особливо значних вад**. До таких, зокрема, відносяться випадки, коли:

1) адміністративний акт видано у письмовій формі, але немає відомостей про адміністративний орган (його найменування), який його видав;

2) відповідно до закону адміністративний акт може бути виданий лише через виготовлення документа, але ця форма не була дотримана;

Приклад

Посвідчення на право керування транспортним засобом виготовлене працівником сервісного центру МВС на звичайному аркуші паперу формату А4.

3) адміністративний акт виданий суб'єктом публічного адміністрування, що явно не має на це відповідних повноважень;

Приклади

Дозвіл на будівництво видано органом охорони здоров'я.
Реєстрацію шлюбу здійснено у ветеринарній службі.

4) виконання такого адміністративного акта призведе до вчинення злочину;

Приклад

Сільський голова зобов'язав громадян А., Б., В. щороку здавати три кілограми насіння снотворного маку на потреби місцевої шкільної їдальні. Вирощування снотворного маку у кількості більше 100 рослин є злочином, передбаченим ст. 310 Кримінального кодексу України, тож виконання такого рішення означатиме вчинення злочину.

5) виконання адміністративного акта об'єктивно неможливе.

Цей перелік підстав не є вичерпним. Цілком можливі й інші випадки наявності значних і очевидних вад в адміністративному акті.

За загальним правилом, **для визнання адміністративного акта нікчемним жодна формальна процедура не повинна вимагатися**. Проте особі, що має законний інтерес, має гарантуватися право звертатися за визнанням адміністративного акта нікчемним до суб'єкта публічного адміністрування чи суду.

Дія адміністративних актів у просторі та щодо кола осіб прямо зв'язана з наявністю у них конкретних адресатів. Складнішим є **питання дії адміністративного акта в часі**. Серед підстав для припинення дії акта переважно виділяються:

- виконання вимоги, якщо зміст акта зводився лише до виконання цієї вимоги;
- настання певної юридичної події, зокрема зникнення «адресата» акта (смерть фізичної особи, ліквідація юридичної особи), якщо до цих відносин не допускається правонаступництва;
- закінчення строку дії акта, який було видано на певний строк;
- прийняття нового акта, яким поглинається зміст попереднього акта;
- скасування акта суб'єктом, що його видав, або іншим уповноваженим суб'єктом[631].

[631] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2-х т. / ред. кол.: В.Б. Авер'янов (гол.). Київ : Юридична думка, 2007. Т. 1. С. 286–287.

Виконання адміністративного акта означає реалізацію права або додержання вимоги виконати певні дії, яка міститься в акті, якщо його зміст зводився лише до реалізації цього права/виконання цієї вимоги. У цьому разі йдеться про досягнення мети, поставленої перед актом. Наприклад, після отримання особою призначеної їй одноразової матеріальної допомоги адміністративний акт фактично вичерпує себе.

Закінчення строку дії акта означає вичерпання юридичної сили адміністративним актом у зв'язку зі збігом строку. Наприклад, ліцензія, видана на певний строк, не дає змоги здійснювати ліцензовану діяльність після закінчення визначеного у ліцензії строку.

Очевидним є припинення дії адміністративного акта у зв'язку з **набранням чинності нового адміністративного акта**, хоча у новому акті і не містилася вказівка про його припинення[632]. Наприклад, під час перерахунку пенсії розпорядження, на підставі якого було обраховано попередній розмір пенсії, втрачає чинність. У цій ситуації має місце нове врегулювання справи.

«**Зникнення адресата акта**», зокрема смерть фізичної особи, ліквідація юридичної особи тощо, якщо у цих правовідносинах не дозволяється правонаступництва, є об'єктивною підставою для припинення дії адміністративного акта.

Можливі також випадки дострокового припинення дії адміністративним актом, у тому числі за рішенням суб'єкта публічного адміністрування, що його прийняв, або компетентного суб'єкта вищого рівня. Про ці питання йтиметься у наступному підрозділі.

15.6. Дострокове припинення дії адміністративного акта

Діяльність суб'єктів публічного адміністрування підлягає обов'язковому зовнішньому контролю. Важливо, щоб можна було оскаржити не лише сам адміністративний акт, тобто кінцеве рішення у справі, а й процедурні дії та рішення, а також поведінку посадових та службових осіб.

Однією з форм правового захисту особи у відносинах із суб'єктами публічного адміністрування є **інститут адміністративного оскарження**, тобто оскарження рішень, дій чи бездіяльності до органу або посадової особи вищого рівня або спеціального уповноваженого для розгляду скарг органу в межах публічної адміністрації.

[632] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2-х т. / ред. кол.: В.Б. Авер'янов (гол.). Київ : Юридична думка, 2007. Т. 1. С. 286–287.

Окрім випадків оскарження адміністративних актів, у суспільному житті може виникати **потреба у достроковому припиненні дії адміністративного акта** і **за ініціативою суб'єкта його видання** як із метою відновлення стану законності, так і в інших публічних інтересах.

Приклад

Під час підготовки до проведення в Україні фінальної частини ЄВРО-2012 держава (влада Києва) мала потребу відкликання дозволу на будівництво торгового центру біля НСК «Олімпійський», який раніше отримав приватний забудовник. Для відмови від будівництва забудовнику як компенсацію було запропоновано велику земельну ділянку (понад 80 га) в іншому місці в Києві[633].

У вітчизняному законодавстві до прийняття Закону «Про адміністративну процедуру» не існувало ні загального регулювання, ні навіть узгоджених підходів до термінології для означення механізмів дострокового припинення дії адміністративних актів. Для позначення дуже близьких за своєю суттю механізмів навіть застосовуються різні терміни: «відкликання», «анулювання», «скасування» тощо.

Приклади

Відкликання (всі виділення наші. – *В.Т.*) банківської ліцензії (ст. 77 Закону України «Про банки та банківську діяльність»).

Анулювання ліцензії суб'єкта підприємницької діяльності у сфері алкогольних напоїв та тютюнових виробів (ст. 3 Закону України «Про державне регулювання обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів»).

Анулювання (скасування) документів, що дають право на виконання підготовчих та будівельних робіт (абз. 1 п. 7 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»).

Загалом в українському законодавстві презюмується, що орган, який прийняв рішення, може його змінити або скасувати. Зокрема, саме таке тлумачення дав Конституційний Суд України у справі про скасування актів органів місцевого самоврядування, зазначивши, що орган місцевого самоврядування має право приймати рішення, вносити до них зміни та/чи скасовувати їх на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України[634]. Разом із тим слід визнати, що чинне законодавство не дає чіткого уявлення, чи є обмеження для скасування органами місцевого самоврядування власних актів, чи існують відмінності у скасуванні нормативних актів та адміністративних актів та якою має бути процедура скасування. І дуже важливим є застереження Консти-

[633] «Троїцький» піде з «Олімпійського» за 80 гектарів Києва. URL: www.champion.com.ua/football/4860d71441b70

[634] Рішення Конституційного Суду України у справі про скасування актів органів місцевого самоврядування від 16.04.2009.

туційного Суду «у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України».

У зарубіжних країнах (наприклад, у ФРН, Естонії, Вірменії тощо) ці питання регламентуються дуже детально. Відповідні механізми навіть на доктринальному рівні є корисними і для України. Вони також закладені в Законі України «Про адміністративну процедуру».

При цьому, по-перше, доцільно розрізняти:

- **відкликання правомірного** адміністративного акта суб'єктом, що його прийняв;
- **визнання недійсним протиправного** адміністративного акта суб'єктом, що його прийняв;
- **скасування адміністративного акта в порядку адміністративного оскарження чи судом**.

По-друге, для дострокового припинення дії адміністративного акта важливими є такі елементи:

- правомірність/неправомірність адміністративного акта;
- спрямованість дії адміністративного акта (на користь або на шкоду особі);
- урахування фактору довіри;
- зворотна дія чи дія на майбутнє рішення про припинення дії адміністративного акта.

Важливі й деякі загальні застереження:

- адміністративний акт, який виконано, не може бути відкликано, визнано недійсним або скасовано, якщо його виконання призвело до незворотних правових наслідків;
- має братися до уваги наявність права на адміністративне та судове оскарження адміністративного акта, адже доки не вичерпано строк на оскарження, акт є вразливим і може оспорюватися та, відповідно, скасовуватися;
- припинення дії адміністративного акта неможливе, якщо закон це прямо забороняє. Наприклад, закон може встановити строк давності, до спливу або після спливу якого адміністративний акт (у певній категорії справ чи загалом) не може переглядатися за жодних умов;
- припинення дії адміністративного акта є обов'язком адміністративного органу, якщо закон зобов'язує до цього (наприклад, законодавець прийняв рішення про заборону господарської діяльності у сфері грального бізнесу, і адміністративні органи повинні відкликати раніше видані ліцензії).

За загальним правилом під час вирішення питання про дострокове припинення дії адміністративного акта **суб'єкт публічного адміністрування зобов'язаний ураховувати**:

- наслідки такого рішення для особи, характер і обсяг можливої шкоди;
- істотність причин для припинення дії адміністративного акта, тобто наскільки переважаючою є потреба у відновленні законності чи захист публічного інтересу порівняно із захистом прав та інтересів особи;
- час, що минув від моменту прийняття адміністративного акта, тобто врахування строків давності, навіть якщо вони конкретно не визначені;
- інші обставини, що стосуються адміністративної справи.

Під час вибору механізму дострокового припинення дії адміністративного акта першочергове значення має правомірність/неправомірність адміністративного акта. **Умовами для визнання адміністративного акта правомірним є:**

- прийняття компетентним суб'єктом публічного адміністрування, який має на це повноваження відповідно до закону. Має враховуватися предметна та територіальна компетенція;
- відповідність законодавству, що було чинне на момент прийняття адміністративного акта. Застосування цієї вимоги передбачає також правильне тлумачення законодавства і належне встановлення фактичних обставин справи та їх правильну оцінку.

Відповідно, протиправним актом є акт, що не відповідає хоча б одній із наведених вище характеристик, тобто: або виданий некомпетентним суб'єктом публічного адміністрування; та/або не відповідно до законодавства, що було чинне на момент видання акта.

«Правомірність» адміністративного акта слід *відрізняти від «чинності»* адміністративного акта. Чинність є властивістю адміністративного акта викликати правові наслідки. Протиправність адміністративного акта, як правило, автоматично не означає, що він є не чинним. До автоматичної нечинності (тобто нікчемності) можуть призвести лише тяжкі помилки – очевидні особливо значні вади (про що йшлося у попередньому підрозділі).

Наступним за важливістю питанням за дострокового припинення дії адміністративного акта є спрямованість (вид) адміністративного акта (на користь особи чи на шкоду особи). Ці наслідки прямо протилежні характеру самого адміністративного акта, який переглядається, тобто чи є він позитивним або ж несприятливим для особи.

Відкликання правомірного несприятливого акта мало б уважатися дискреційним правом суб'єкта публічного адміністрування, проте обмеженим певними умовами. Наприклад, відкликання неможливе, якщо адміністративний акт аналогічного змісту довелося б видати знову або відкликання акта суперечило б закону.

Відкликання адміністративного акта на шкоду особі (тобто правомірного адміністративного акта, що надавав певні вигоди особі) має бути жорсткіше обмежене законом. Зокрема, це насамперед випадки, коли:

- таке відкликання допускається або вимагається законом;
- про це зазначено в самому адміністративному акті;
- адміністративний акт передбачає додаткові обов'язки, які особа не виконала;
- особа використовує не за призначенням передані їй на підставі адміністративного акта кошти чи майно.

Протиправний адміністративний акт, за загальним правилом, має бути **визнаний недійсним**. Обов'язок суб'єкта публічного адміністрування відновити стан законності майже безумовно стосується несприятливих адміністративних актів.

Дещо складнішим є питання визнання недійсним адміністративних актів на шкоду особі. Суб'єкт публічного адміністрування повинен урахувати вже згадані вище моменти: наслідки для особи (адресата); істотність причин; час, що минув; публічні інтереси та законні інтереси інших осіб. Але також слід ураховувати так звану «**довіру**» особи.

Фактор «довіри» пов'язують із німецьким адміністративним правом. Це принцип, відповідно до якого особа має право і можливість довіряти адміністративному акту, строк оспорювання якого минув, і діяти виходячи з упевненості, що адміністративний акт є правомірним і залишається в силі. Довіра особи, як правило, підлягає захисту, якщо набувач вигоди використав допомогу або розпорядився майном так, що він більше не може або може лише за умови непомірних витрат повернути справу назад.

Тобто адміністративний акт не може бути визнаний недійсним на шкоду особі, якщо особа, маючи переконання, що адміністративний акт залишиться в силі, використала або розпорядилася коштами чи майном, отриманим на підставі адміністративного акта, чи змінила іншим способом свій уклад життя, і її довіра, пов'язана зі збереженням адміністративним актом чинності, переважає публічний інтерес, пов'язаний із визнанням недійсним адміністративного акта.

Приклад

Особі було помилково призначено соціальну матеріальну допомогу. Розраховуючи на ці кошти, особа придбала холодильник у річний кредит. Через шість місяців суб'єкт публічного адміністрування виявив свою помилку і вирішив припинити виплату допомоги. Таке рішення може створити дуже серйозні проблеми для особи, і суб'єкт видання акту повинен ураховувати «довіру» особи, її матеріальний стан, можливості сплатити кредит або повернути майно без непропорційних втрат і витрат для особи. У цій ситуації суб'єкт публічного адміністрування може, наприклад, припинити виплату допомоги через шість місяців або зменшити її розмір до розміру виплат за кредитом тощо.

Слід взяти до уваги, що «довіра» особи не є абсолютною цінністю. Вона має переважати публічний інтерес або інтереси інших осіб. «Довіра» не підлягає захисту, якщо:

- особа не виконала додаткові обов'язки, пов'язані з адміністративним актом;
- особа використовує не за призначенням передані їй на підставі адміністративного акта кошти чи майно;
- особа знала про протиправність адміністративного акта;
- адміністративний акт був виданий на підставі поданих особою недостовірних даних або внаслідок обману чи погрози, або здійснення іншого протиправного впливу на суб'єкта публічного адміністрування.

І останнім важливим моментом, який має братися до уваги під час припинення дії адміністративного акта, є питання **дії в часі нового адміністративного акта**. Зокрема, можлива дія на майбутнє чи і в минуле (тобто коли адміністративний акт припиняє свою дію з моменту його прийняття чи іншого моменту в минулому (наприклад, зміни обставин)).

Нарешті, слід наголосити, що припинення дії адміністративного акта має здійснюватися шляхом прийняття нового адміністративного акта з дотриманням усіх загальних вимог до адміністративної процедури.

Глава 16
Основи загальної адміністративної процедури
(Школик А.М.)

Література: Адміністративна процедура та адміністративні послуги: зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. 496 с.; Шарая А.А. Теорія принципів адміністративно-процедурного права : монографія. Запоріжжя : Гельветика, 2019. 400 с.; Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов В.Д., 2019. 460 с.; Школик А.М. Адміністративно-процедурне законодавство та його систематизація : монографія. Одеса : Гельветика, 2020. 306 с.

16.1. Загальна vs спеціальні адміністративні процедури

Оскільки адміністративні акти спричиняють юридичні наслідки для особи (осіб), установлюючи, змінюючи чи припиняючи її права чи обов'язки, такі акти, безсумнівно, не можуть прийматися у довільному порядку. Як і судові рішення, адміністративні акти повинні прийматися уповноваженими суб'єктами публічного адміністрування відповідно до чітко закріплених у законодавстві норм, які називаємо процедурними.

Таким чином, **адміністративна процедура** визначає порядок прийняття адміністративних актів (рішень та дій), але також їх можливе оскарження до вищого суб'єкта публічного адміністрування та обов'язкове виконання (добровільне чи примусове). Як бачимо, цей алгоритм адміністративної процедури (прийняття акта – оскарження – виконання) уподібнює її до відповідних стадій судового процесу. Також аналогічно до судового процесу, який у кодифікованих законодавчих актах України розділено на певні види (цивільний, господарський, адміністративний), норми про адміністративну процедуру у жодній державі світу не вдалося повністю уніфікувати. Проте проведена в Австрії у 1925 р. перша у світі повноцінна кодифікація адміністративно-процедурного законодавства та наступні систематизовані акти інших держав Європи та світу визначили єдині для всіх сфер публічного адміністрування стандарти діяльності адміністративних органів і, таким чином, передбачили **загальну адміністративну процедуру**.

Поряд із цим навіть у державах, де діє загальний акт (закон або кодекс) про адміністративну процедуру, існують спеціальні законодавчі акти із вмістом адміністративно-процедурних норм, а тому виділяємо відповідні **спеціальні адміністративні процедури** для певних сфер

публічного адміністрування або ж для окремих видів суб'єктів публічного адміністрування.

Приклад

У сфері оподаткування процедура оскарження рішень контролюючих органів в адміністративному порядку регламентована нормами чинного Податкового кодексу України.

Використання однини у першому випадку (щодо загальної процедури) та множини у другому (щодо процедур спеціальних) не є випадковим. Правила загальної адміністративної процедури, за умови її закріплення у позитивному законодавстві певної держави, є спільними для усіх сфер публічного адміністрування і визначають мінімальні процедурні стандарти[635]. Однак за належного обґрунтування для окремих сфер публічного адміністрування, видів суб'єктів публічного адміністрування чи навіть окремих стадій та етапів може бути виправданим особливе правове регулювання та, відповідно, діятимуть спеціальні адміністративно-процедурні норми.

За обсягом та детальністю правового регулювання спеціальні адміністративні процедури можна поділити на:

1) повні, або ж комплексні, що визначають усі аспекти порядку діяльності суб'єктів публічного адміністрування у певній сфері та прямо виключені зі сфери дії загального закону чи кодексу;

Приклад

Відповідно до п. 5 ст. 1 Закону України «Про адміністративну процедуру», його дія не поширюється на відносини, що виникають під час оскарження процедур публічних закупівель[636]. Тобто у цій сфері повністю застосовують положення спеціального Закону України «Про публічні закупівлі» та деталізуючих підзаконних нормативно-правових актів.

2) часткові, або ж фрагментарні, що містять окремі складові елементи правового регулювання адміністративної процедури та доповнюються процедурними нормами загального акта (закону чи кодексу).

---

[635] European Parliament resolution of 15 January 2013 with recommendations to the Commission on a Law of Administrative Procedure of the European Union (2012/2024(INL)). URL: http://www.europarl.europa.eu/RegData/seance_pleniere/textes_adoptes/definitif/2013/01-15/0004/P7_TA(2013)0004_2_EN.pdf

[636] Закон України «Про адміністративну процедуру» було ухвалено Верховною Радою України 17 лютого 2022 р., підписано головою Верховної Ради України, направлено Президенту України та очікує на підписання. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/2355

Приклад

Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності» регламентовано порядок прийняття уповноваженими суб'єктами публічного адміністрування дозвільних документів під час здійснення будівництва, але не визначено усіх аспектів адміністративної процедури, зокрема відкликання виданих дозволів чи порядку їх оскарження в адміністративному порядку, тому щодо названих та деяких інших питань безпосередньо діятимуть положення Закону України «Про адміністративну процедуру».

До цього додамо, що у наявному в українській науковій та навчальній літературі поділі адміністративної процедури за змістовним наповненням на реєстраційну, дозвільну, ліцензійну, екзаменаційну, акредитаційну, приватизаційну[637], а також податкову, митну і т. д., по суті, також йдеться про спеціальні адміністративні процедури.

Отже, незважаючи на прийнятий в Україні загальний акт – Закон «Про адміністративну процедуру», яким передбачено спільне правове регулювання для всіх сфер публічного адміністрування, необхідно пам'ятати про чинність окремих законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів із вмістом адміністративно-процедурних норм, призначених для вужчого застосування окремими суб'єктами публічного адміністрування, що наділені владними повноваженнями.

Закріплення чіткого і мінімально колізійного співвідношення між актами, що закріплюють загальну та спеціальні адміністративні процедури, є одним із найскладніших завдань, що стоять перед вітчизняною адміністративно-правовою доктриною та законодавцем. Адже ніхто з вітчизняних адміністративістів до цього часу не пропонував пріоритету систематизованого законодавчого акта про адміністративну процедуру перед спеціальними законами. Тобто спеціальні законодавчі акти, що регулюють порядок прийняття адміністративних актів у певній сфері публічного адміністрування чи для певних видів суб'єктів публічного адміністрування, діятимуть і надалі.

Єдиним запобіжником щодо повного нівелювання ролі та місця загального акта про адміністративну процедуру є запропонована у ч. 2 ст. 3 українського Закону норма, що «особливості адміністративного провадження в окремих категоріях справ, визначені іншими законами України та прийнятими відповідно до них актами законодавства, не повинні суперечити загальним принципам адміністративної процедури, визначеним цим Законом»[638]. Однак таке положення лише частково обмежуватиме намагання окремих центральних органів виконавчої влади нормативно закріпити особливе правове регулювання для

[637] Бойко І.В., Зима О.Т., Соловйова О.М., Школик А.М. Адміністративна процедура : навчальний посібник / за заг. ред. І.В. Бойко. Харків : Право, 2019. С. 11–12.

[638] Про адміністративну процедуру : текст Закону України зі схваленими під час повторного прийняття пропозиціями Президента України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1107419

певної сфери публічного адміністрування, що далеко не завжди відповідатиме принципам і правилам загальної адміністративної процедури.

У цій главі ми не висвітлюватимемо переліку та сутності окремих принципів адміністративної процедури як основоположних ідей, якими повинні керуватися уповноважені суб'єкти правотворчості під час прийняття нормативно-правових актів із вмістом адміністративно-процедурних норм, а також суб'єкти публічного адміністрування у своїй правозастосовній діяльності, адже у цьому підручнику це вже зроблено частково, принаймні у двох структурних підрозділах:

- главі 4, у якій окреслено сутність визначальних концепцій та принципів адміністративного права, включаючи як матеріальні, так і процедурні принципи і правила;
- попередній главі 15, де описано вимоги до адміністративних актів із п. 2 ст. 2 КАС, що більшою мірою відповідають і принципам загальної адміністративної процедури із профільного загального Закону.

З огляду на надзвичайно широкий діапазон сфер публічного адміністрування та чинних нормативно-правових актів із вмістом адміністративно-процедурних норм, далі майже не торкатимемося спеціальних адміністративних процедур, а зосередимо увагу на сутності **загальної** адміністративної процедури та основних положеннях її правового забезпечення. Цей огляд розпочнемо з характеристики суб'єктів права, залучених до реалізації адміністративно-процедурних норм.

16.2. Суб'єкти загальної адміністративної процедури

Потенційно три групи суб'єктів залучаються до загальної адміністративної процедури:

1) суб'єкти публічного адміністрування: органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування та інші уповноважені суб'єкти, які у Законі України «Про адміністративну процедуру» об'єднано новим для національного законодавства поняттям «**адміністративний орган**»;

2) учасники, які мають інтерес в адміністративній справі (здебільшого приватний, або ж індивідуальний): адресат (адресати) адміністративного акта та заінтересовані особи;

3) особи, які сприяють розгляду справи: свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі.

При цьому звернемо увагу, що **обов'язковими** суб'єктами загальної адміністративної процедури є лише адміністративний орган

та у переважній більшості справ – адресат адміністративного акта. А от інші суб'єкти залучаються у складніших адміністративних провадженнях, які здійснюються з проведенням слухання квазісудового типу або ж рішення у яких стосуватимуться прав, свобод та інтересів інших осіб, а не лише адресата адміністративного акта.

Приклад

Прості адміністративні провадження, наприклад щодо видачі паспорта громадянина України після досягнення 14-річного віку (вперше), не впливають на права, свободи та інтереси інших осіб, а тому їх суб'єктами будуть лише адміністративний орган та відповідна приватна особа. Складні ж адміністративні провадження, наприклад щодо видачі дозволу на будівництво об'єкта підвищеної небезпеки, передбачають проведення слухання, на якому можуть викласти свою позицію щодо потенційної забудови всі заінтересовані особи: мешканці прилеглих територій, представники громадських екологічних організацій тощо.

Розглянемо правовий статус кожного виду суб'єктів загальної адміністративної процедури дещо детальніше.

Першим обов'язковим суб'єктом є адміністративний орган, який у вітчизняному Законі визначається як «орган виконавчої влади, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування, їх посадова особа, інший суб'єкт, який відповідно до закону уповноважений здійснювати функції публічної адміністрації»[639]. Поняття адміністративного органу є дещо вужчим від уже усталеного в Кодексі адміністративного судочинства терміна «суб'єкт владних повноважень», який охоплює також органи, що належать до інших гілок державної влади та, зокрема, судової.

Поняття адміністративного органу потребує додаткового пояснення, адже до нього також віднесено суб'єкти, які *структурно* не належать ані до органів виконавчої влади, ані до органів місцевого самоврядування. Проте такі суб'єкти виконують функції публічної адміністрації, тобто їх відносимо до адміністративних органів *функціонально*.

Приклад

До суб'єктів, які кваліфікуємо як адміністративні органи у функціональному значенні, традиційно відносять органи громадського професійного самоврядування, яких держава уповноважує розглядати адміністративні справи та приймати адміністративні акти. Прикладами тут можуть слугувати:

- ради адвокатів регіону, які видають свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю;
- Аудиторська палата України, що надає сертифікати аудиторам.

Повертаючись до *strictosensu* адміністративних органів, що належать до публічної адміністрації *структурно*, необхідно вказати на належність

[639] Про адміністративну процедуру : текст Закону України зі схваленими під час повторного прийняття пропозиціями Президента України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1107419

до них не лише органів державної виконавчої влади та виконавчих органів місцевого самоврядування, для яких публічне адміністрування є основною функцією. За чинним законодавством України і представницькі органи місцевого самоврядування – місцеві ради – уповноважені на здійснення функцій публічного адміністрування та приймають адміністративні акти.

Приклад

Відповідно до ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», сільські, селищні та міські ради:

- вирішують відповідно до закону питань регулювання земельних відносин, наприклад надають земельні ділянки у користування із земель комунальної власності;
- надають дозвіл на спеціальне використання природних ресурсів місцевого значення, а також про скасування такого дозволу.

Своєю чергою, віднесення виконавчих органів місцевого самоврядування до адміністративних органів не викликає жодного сумніву. Їх система та види у кожній адміністративно-територіальній одиниці України визначаються рішенням відповідної місцевої ради і включаються, зокрема, виконавчі комітети, департаменти, управління, адміністрації, відділи та органи і структурні підрозділи з іншими назвами. Як і всі інші органи публічної влади, виконавчі органи місцевого самоврядування стають суб'єктами загальної адміністративної процедури відповідно до закріплених нормами права повноважень.

Приклад

Відповідно до ст. 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та ст. 26-1 Закону України «Про благоустрій населених пунктів», виконавчі органи сільських, селищних, міських рад видають дозвіл на порушення об'єктів благоустрою.

Органи державної виконавчої влади вступають в адміністративно-процедурні відносини на всіх рівнях відповідної ієрархічної системи виконавчої влади, включаючи вищий орган (Кабінет Міністрів України), центральні (міністерства, державні агентства, служби, інспекції, комісії) та місцеві (державні адміністрації, територіальні органи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, а також відокремлені структурні підрозділи місцевих державних адміністрацій).

Приклади

Відповідно до ст. 122 Земельного кодексу, **Кабінет Міністрів України** передає земельні ділянки із земель державної власності у власність або у користування, які не входять до складу адміністративно-територіальних одиниць, а також у користування земельні ділянки зони відчуження та зони безумовного (обов'язкового) відселення території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про імміграцію», **Державна міграційна служба України** організовує роботу з прийняття рішень про надання дозволу на імміграцію, про відмову у наданні дозволу на імміграцію.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану», **місцеві відділи державної реєстрації цивільного стану** проводять державну реєстрацію шлюбу, розірвання шлюбу, зміни імені та ін.

У всіх названих вище видах адміністративних органів відповідне адміністративне провадження здійснюється та адміністративний акт приймається **посадовою особою**, що уповноважена на такі дії відповідно до закону та/або на підставі внутрішніх розпорядчих актів адміністративного органу. Посадовими особами переважно виступають публічні службовці (державні службовці та посадові особи місцевого самоврядування за чинним службовим законодавством України), але це загальне правило не стосується випадків участі в адміністративній процедурі інших уповноважених суб'єктів із приватного сектору (адміністративних органів у функціональному розумінні).

Однією з найважливіших новацій Закону України «Про адміністративну процедуру» є закріплення норм щодо можливості та порядку відводу (самовідводу) посадової особи адміністративного органу. Метою такого врегулювання є забезпечення принципу об'єктивності та безсторонності розгляду та вирішення адміністративної справи, знову ж таки, подібно до судового процесу. Отже, якщо учасник адміністративного провадження вважає, що існують обставини, які викликають або можуть викликати сумнів у безсторонності (неупередженості) посадової особи адміністративного органу, остання підлягає відводу за клопотанням такого учасника та рішенням керівника відповідного органу. Також посадова особа повинна заявити про самовідвід самостійно, якщо наявні передбачені правом обставини, що можуть негативно вплинути на об'єктивний та неупереджений розгляд та вирішення адміністративної справи.

Другою групою суб'єктів загальної адміністративної процедури є тим або іншим чином заінтересовані у розгляді та вирішенні адміністративної справи учасники. Базово до цієї групи належать два види суб'єктів:

- адресат адміністративного акта;
- заінтересована особа.

Адміністративно-процедурний статус **адресата** адміністративного акта надається особі (особам), питання про право, свободу чи законний інтерес або обов'язок якої (яких) вирішується в адміністративному акті.

У документах «м'якого права» Ради Європи для позначення таких осіб та відмежування їх від публічної адміністрації використовують

термін «приватні особи» (англ. private persons), під якими розуміють індивідів та юридичних осіб за приватним правом[640]. Однак адресатами адміністративних актів можуть бути не лише громадяни та юридичні особи приватної форми власності, а й державні та комунальні підприємства та установи. Тому в українському законопроєкті вжито більш нейтральний термін – «особа», до яких віднесено:

1) особу, яка з метою забезпечення реалізації свого права, свободи чи законного інтересу або виконання нею визначеного законом обов'язку звертається до адміністративного органу із заявою про прийняття адміністративного акта (**заявник**);

2) особу, стосовно якої адміністративний орган ініціював адміністративне провадження;

3) особу, яка з метою захисту свого права, свободи чи законного інтересу звертається до адміністративного органу зі скаргою (скаржник)[641].

Розмежування між першою та другою особами, які є суб'єктами загальної адміністративної процедури, базується на поділі адміністративних проваджень на заявні (які застосовуються під час надання різноманітних адміністративних послуг) та втручальні (які застосовуються під час інспекційних або ж контрольно-наглядових проваджень).

А от адміністративно-процедурний статус скаржника набуває учасник загальної адміністративної процедури, що використовує своє право на адміністративне оскарження, на відповідній стадії. Тобто вже після прийняття адміністративного акта (або ж у результаті бездіяльності адміністративного органу в межах установлених законом строків) такий учасник адміністративного провадження або ж інша особа, яка вважає, що прийнятим адміністративним актом чи його виконанням порушено (може бути порушено) її право, свобода чи законний інтерес, подає скаргу за правилами адміністративної процедури.

Усі учасники загальної адміністративної процедури наділені правами, що за змістом є подібними до відповідних прав учасників судового процесу, зокрема:

- брати участь в адміністративному провадженні особисто або через своїх представників;
- ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії тощо, у тому числі з використанням технічних засобів;

[640] Recommendation CM/Rec(2007)7 of the Committee of Ministersto member states On good administration. URL: https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site

[641] Про адміністративну процедуру : текст Закону України із схваленими під час повторного прийняття пропозиціями Президента України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1107419

- бути заслуханими адміністративним органом;
- отримувати та надавати документи, інші докази, що стосуються обставин справи;
- бути поінформованими про дату, час і місце слухання у справі (у разі його проведення);
- подавати до адміністративного органу клопотання з процедурних питань;
- оскаржувати адміністративний акт, процедурне рішення або дію, бездіяльність адміністративного органу та ін.

Практично кожне з перелічених процедурних прав учасників адміністративного провадження деталізується у відповідних положеннях загального акта про адміністративну процедуру. Наприклад, назване першим право на представництво інтересів особи, види такого представництва та норми щодо повноважень представника регулюються у ст. 31 українського адміністративно-процедурного Закону[642].

Другим видом осіб, що мають особистий (приватний) інтерес у розгляді та вирішенні адміністративної справи, є **заінтересована особа**. Запровадження окремого статусу заінтересованої особи є очевидною новелою для українського адміністративно-процедурного законодавства, що нагадує поняття третьої особи у судовому процесі. Під заінтересованою особою розуміють іншу (поза адресатом) особу, на право, свободу чи законний інтерес якої негативно впливає або може вплинути адміністративний акт.

Як і адресат, заінтересована особа має право бути вислуханою перед прийняттям адміністративного акта, що загалом зменшує ризик виникнення публічно-правового спору із суб'єктом владних повноважень. Із цією метою у загальному акті про адміністративну процедуру передбачають обов'язок адміністративного органу під час підготовки справи до розгляду повідомити усіх заінтересованих осіб про початок адміністративного провадження та про їх право на участь у такому провадженні. Також заінтересована особа може залучатися до участі в адміністративному провадженні за клопотанням інших його учасників або ж за власною ініціативою. У разі ж якщо потенційно заінтересовані особи є невідомими, адміністративний орган розміщує повідомлення на своєму офіційному вебсайті або оприлюднює його в інший спосіб.

Однак адміністративний орган може прийняти рішення і про відмову у наданні процедурного статусу заінтересованої особи, якщо для

[642] Про адміністративну процедуру : текст Закону України із схваленими під час повторного прийняття пропозиціями Президента України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1107419

цього не буде належних підстав, наприклад майбутній адміністративний акт безпосередньо не торкатиметься її прав, свобод та законних інтересів.

Третя група суб'єктів загальної адміністративної процедури включає осіб, які не мають особистого (приватного) інтересу, але сприяють розгляду справи: **свідків, експертів, спеціалістів** та **перекладачів**. Тут варто наголосити, що у переважній більшості простих адміністративних проваджень залучення таких осіб не є потрібним та, відповідно, не відбувається. Істотним винятком тут виступають справи, у яких адресатом адміністративного акта є іноземець, що не володіє державною мовою, якою ведеться адміністративне провадження, і потребує перекладача.

А от у складних адміністративних провадженнях, для належного розгляду яких проводять слухання, участь зазначених суб'єктів загальної адміністративної процедури стає необхідною задля об'єктивного з'ясування усіх фактичних обставин справи.

Обсяг процедурних прав осіб, які сприяють розгляду справи, є значно вужчим порівняно з відповідними правами учасників, які мають інтерес в адміністративній справі.

16.3. Стадії загальної адміністративної процедури: коротка характеристика

Структура та зміст законодавчих актів про загальну адміністративну процедуру дає змогу виділити її **п'ять стадій:**

1) ініціювання та початок адміністративної процедури;
2) підготовка адміністративної справи до розгляду і вирішення;
3) розгляд і вирішення адміністративної справи;
4) оскарження в адміністративному порядку;
5) виконання рішення в адміністративній справі.

При цьому необхідно відразу зробити застереження, що **не всі** названі **стадії** адміністративної процедури **є обов'язковими** у кожній справі.

Друга у переліку стадія підготовки адміністративної справи до розгляду і вирішення у простих адміністративних провадженнях фактично не відбувається або ж здійснюється автоматично.

Третя названа стадія у частині розгляду істотно відрізняється, знову ж таки, залежно від виду та складності адміністративного провадження: повноцінний розгляд судового типу відбувається лише у провадженнях, для яких необхідним є проведення слухання.

Четверта у переліку стадія адміністративного оскарження є факультативною, як, зрештою, і судовий позов щодо оскарження адміністративного акта в порядку адміністративного судочинства.

Таким чином, норми загальних актів (законів чи кодексів) про адміністративну процедуру закріплюють усі максимально можливі її стадії. Однак у конкретних провадженнях уповноважені адміністративні органи застосовують лише необхідні та доцільні для об'єктивного вирішення адміністративної справи стадії. Також учасники загальної адміністративної процедури не зобов'язані використовувати надані законом можливості на всіх стадіях, наприклад оскаржувати адміністративний акт до вищого чи спеціально уповноваженого адміністративного органу.

Практично кожну стадію загальної адміністративної процедури можна розділити на певні етапи (наприклад, етап направлення заяви за належністю на стадії ініціювання адміністративного провадження). Своєю чергою, на кожному етапі виділяють окремі процедурні дії (наприклад, подання адресатом адміністративного акта клопотання про залучення заінтересованих осіб) та процедурні рішення (наприклад, про призначення уповноваженим адміністративним органом експертизи).

Для кращого розуміння, що відбувається на кожній із названих вище п'яти стадій загальної адміністративної процедури, розглянемо їх дещо детальніше.

16.3.1. Ініціювання та початок адміністративної процедури

Перша стадія адміністративної процедури чималою мірою відрізняється від цивільного та адміністративного судочинства, провадження у яких розпочинається лише у разі подання до суду позовної заяви відповідним позивачем. На відміну від цього адміністративна процедура може починатися як з ініціативи приватної особи, так і ex officio – з ініціативи самого адміністративного органу, який розглядатиме та вирішуватиме справу.

У Законі України «Про адміністративну процедуру» передбачено, що підставами для початку адміністративного провадження є:

- заява особи щодо забезпечення реалізації її права, свободи чи законного інтересу або виконання нею визначеного законом обов'язку, у тому числі щодо отримання адміністративної послуги;
- ініціатива адміністративного органу, у тому числі у порядку здійснення ним інспекційного (контрольного, наглядового).

Відповідно, адміністративна процедура розпочинається з моменту або отримання заяви компетентним адміністративним органом, або ж прийняття таким органом рішення про початок провадження за власною ініціативою чи вчинення першої процедурної дії у справі.

Правове регулювання стадії ініціювання та початок адміністративної процедури **за заявою особи** передбачене не лише в загальному акті про адміністративну процедуру, а й у рамкових законах України «Про звернення громадян», «Про адміністративні послуги» та спеціальних нормативно-правових актах.

У названих законодавчих актах допускається можливість усної форми заяви, але це є скоріше винятком, який у переважній більшості адміністративних проваджень не можна реалізувати на практиці. Тому письмова заява є, безсумнівно, основною, при цьому, з огляду на відому тенденцію цифровізації публічного адміністрування, відбувається перехід до електронної письмової форми заяви, тобто заяви, поданої з використанням інформаційно-комунікаційних технологій.

Із метою ініціювання адміністративного провадження особа може подати заяву та інші необхідні за законом документи кількома способами:

- через публічні електронні портали («Дія», Єдиний державний портал електронних послуг та ін.);
- через центри надання адміністративних послуг;
- безпосередньо до адміністративного органу.

На практиці вибір способу подання заяви залежить як від суб'єктивного чинника, зокрема щодо можливості та бажання особи подати заяву в електронній формі (уважається, що не всі громадяни мають доступ до мережі Інтернет), так і об'єктивних обставин, зокрема не всі адміністративні послуги можна отримати через відповідні ЦНАПи.

Поданню заяви особою кореспондує обов'язок адміністративних органів її зареєструвати та на вимогу особи чи її представника видати або ж надіслати письмове підтвердження цієї процедурної дії, включаючи автоматичне надіслання відповідного електронного повідомлення.

Поряд із цим подання не будь-якої заяви зумовлює початок адміністративного провадження. Законом закріплюються юридичні підстави, коли відповідна заява приватної особи:

- узагалі не підлягає розгляду (анонімна, повторна з того самого питання, із використанням ненормативної лексики та в інших випадках);
- залишається без руху (у разі порушення встановлених законодавством вимог) до усунення заявником виявлених недоліків;
- надсилається за належністю до іншого адміністративного органу для розгляду по суті з письмовим повідомленням заявника.

Ініціювання та початок адміністративної процедури **адміністративним органом** відбувається за його власною ініціативою та на його розсуд, окрім випадків, коли згідно із законом адміністративний орган зобов'язаний ініціювати та розпочати адміністративне провадження.

Підставами початку адміністративної процедури за ініціативою адміністративного органу є:

- виконання адміністративним органом його законних повноважень, наприклад призначення планової перевірки суб'єкта господарювання органами Державної податкової служби, відповідно до Закону України «Про основи державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності»;
- настання події, визначеної законом як підстава для прийняття адміністративного акта, наприклад учинення водієм транспортного засобу дорожньо-транспортної пригоди, що є підставою винесення органами Національної поліції України постанови про накладення адміністративного стягнення;
- порушення права, свободи чи законного інтересу особи або публічного інтересу, виявлене адміністративним органом, наприклад установлення факту самочинного будівництва уповноваженим інспекційним органом відповідно до Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Таким чином, ініціювання та початок адміністративної процедури самим адміністративним органом також є достатньо поширеним у правозастосовній практиці в різних сферах публічного адміністрування, у яких здійснюється інспектування (контроль, нагляд) за дотриманням приватними особами встановлених правил.

16.3.2. Підготовка адміністративної справи до розгляду

Із початком адміністративної процедури адміністративний орган перевіряє наявність та достатність матеріалів у справі, наприклад чи заявник подав усі встановлені нормами права документи для надання адміністративної послуги. У простих адміністративних провадженнях, майбутні рішення у яких не зачіпатимуть права та інтереси інших осіб, окрім адресата, цього буде достатньо для переходу до наступної стадії адміністративної процедури та прийняття адміністративного акта.

Проте у складніших провадженнях, майбутні рішення у яких потенційно зачіпатимуть права та інтереси інших осіб чи публічний інтерес, на адміністративний орган покладається ціла низка процедурних

обов'язків, які повинні бути здійснено за необхідності з метою належної підготовки справи для повного і об'єктивного розгляду та вирішення. Інакше кажучи, адміністративний орган, реалізуючи основоположний для адміністративної процедури принцип офіційності (офіційного дослідження обставин справи)[643] та застосовуючи в кожній конкретній справі адміністративний розсуд, за потреби вчиняє такі процедурні дії:

- витребовує додатково документи та відомості, що перебувають у володінні інших органів публічної влади чи підпорядкованих їм організацій;
- отримує погодження чи висновок іншого адміністративного органу;
- залучає до участі в адміністративному провадженні адресата (у разі ініціювання провадження exofficio самим органом), повідомляє йому правові підстави початку адміністративного провадження та можливі наслідки прийняття адміністративного акта;
- повідомляє заінтересованим особам про початок адміністративного провадження та про їхні права на участь в адміністративному провадженні;
- у справах, що стосуються великої кількості осіб з однаковими інтересами, призначає їх спільного представника;
- повідомляє учасникам адміністративного провадження порядок ознайомлення з матеріалами справи, їхні права й обов'язки;
- надає учасникам адміністративного провадження можливість подати документи, клопотання, пояснення та зауваження, довести обставини, що мають значення для вирішення справи;
- вирішує питання про необхідність залучення до участі в адміністративному провадженні осіб, які сприяють розгляду справи, призначення експертизи, проведення огляду на місці або огляду речей, проведення слухання у справі[644].

Дещо підсумовуючи, належне виконання адміністративним органом названих процедурних обов'язків створює потрібні передумови для наступної стадії загальної адміністративної процедури – **розгляду і вирішення справи**. При цьому ще раз варто наголосити, що в об'єктивно найчисленніших, простих адміністративних провадженнях, що завершуються прийняттям *сприяючого* для приватної особи адміністративного акта, названої необхідності вчинення процедурних дій

---

[643] Див. детальніше: Школик А.М. Принцип офіційного дослідження та його особлива роль для адміністративної процедури. *Вісник Львівського університету. Серія «Юридична»*. 2019. № 69. С. 81–89.

[644] Про адміністративну процедуру : текст Закону України зі схваленими під час повторного прийняття пропозиціями Президента України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1107419

адміністративним органом не виникає. Однак якщо майбутній адміністративний акт матиме *змішаний* характер: буде сприяючим для однієї особи (осіб), але обтяжуючим для іншої (інших), – учинення цілої низки процедурних дій із підготовки справи вже стає необхідним. Також перераховані вище дії повинні вчинятися адміністративним органом у разі евентуального прийняття *обтяжуючого* для приватної особи (осіб) адміністративного акта, здебільшого у результаті здійснення інспекційної (контрольно-наглядової) діяльності.

Наприкінці необхідно зауважити, що ціла низка названих процедурних дій (наприклад, вирішення клопотань учасників) здійснюється не лише на стадії підготовки адміністративної справи, а й на наступній стадії розгляду і вирішення.

16.3.3. Розгляд і вирішення адміністративної справи

Наступна стадія загальної адміністративної процедури – розгляду і вирішення – залежно від виду та складності адміністративної справи може відбуватися трьома способами:

1) невідкладним – відразу після особистого звернення приватної особи;

2) звичайним, або ж спрощеним, – у письмовому адміністративному провадженні, коли адміністративний орган розглядає лише письмові (включаючи електронні) документи, наявні у справі;

3) повним – із проведенням слухання.

Така диференціація, з одного боку, уподібнює правове забезпечення адміністративної процедури до судового процесу (наприклад, адміністративні суди розглядають та вирішують публічно-правові спори в порядку звичайного (повного) та спрощеного позовного провадження), але з іншого – істотно відрізняє саму адміністративну процедуру. Адже в адміністративному (судовому) процесі повне провадження з проведенням слухання та відповідний повноцінний розгляд фактично є основним способом, а спрощене провадження – фактично додатковим варіантом, що застосовують у судових справах незначної складності. На відміну від цього в адміністративній процедурі найчастіше використовується саме спрощені способи, що є найменш затратними в часовому та фінансовому аспекті як для приватних осіб, так і для публічної адміністрації.

При цьому перший із названих вище способів, що передбачає *невідкладний* розгляд справи та прийняття адміністративного акта, варто віднести до виняткових у правозастосовній адміністративній практиці. Прикладом, коли доцільно його використати, є, зокрема,

адміністративна процедура державної реєстрації смерті особи. У ній адміністративний орган повинен прийняти рішення та видати відповідний документ (свідоцтво про смерть) негайно (невідкладно), бо лише на його основі родичі померлої особи можуть вчинити низку фактичних та юридичних дій, пов'язаних із похованням померлої особи.

Другий спосіб розгляду та вирішення справи у Законі України «Про адміністративну процедуру» названо **письмовим** адміністративним провадженням. Його варто класифікувати як основний у діяльності публічної адміністрації, адже переважну більшість справ адміністративні органи вирішують на основі поданих приватними особами письмових або електронних документів. Поряд із цим у порядку письмового адміністративного провадження здійснюють не лише надання адміністративних послуг за заявами приватних осіб. До нього варто віднести, наприклад, проведення камеральних перевірок контролюючими (інспекційними) органами.

Особливим видом письмового адміністративного провадження, який окремо виділили в Законі України «Про адміністративну процедуру», є його здійснення в **автоматичному режимі**, тобто коли адміністративний акт приймається та видається з використанням інформаційно-комунікаційних технологій. Світова та національна тенденція цифровізації публічного адміністрування фактично зумовлює поступовий перехід до пріоритетного застосування саме автоматичного режиму розгляду і вирішення адміністративних справ.

Адміністративні акти, прийняті в результаті письмового адміністративного провадження (наприклад, державна реєстрація фізичної особи-підприємця), здебільшого безпосередньо не впливають на інтереси інших приватних осіб чи публічний інтерес. Проте якщо такі інтереси наявні, адміністративний орган зобов'язаний здійснити повний розгляд із проведенням слухання квазісудового типу.

Третій спосіб розгляду та вирішення адміністративної справи з проведенням *слухання* та використанням інших процедурних засобів (наприклад, призначення та проведення експертизи), максимально наближує адміністративну процедуру до класичного судового процесу. Цей спосіб у діяльності публічної адміністрації є кількісно менш поширеним, але при цьому дуже вагомим для забезпечення належної реалізації прав, свобод та інтересів приватних осіб та виконання ними встановлених обов'язків та й загалом – утілення на практиці концепції доброго (належного) адміністрування. Зокрема, його застосовують у складніших адміністративних справах, у котрих майбутній адміністративний акт вплине на права та обов'язки не однієї, а кількох чи навіть багатьох приватних осіб, інтереси яких об'єктивно відрізняються.

Найяскравіші приклади, коли мали б проводитися слухання квазісудового типу, стосуються адміністративних проваджень, спрямованих на прийняття уповноваженими органами рішень у сфері містобудівної діяльності, включаючи акти планування. Заслуховування всіх заінтересованих учасників, а також повне та скрупульозне дослідження всіх інших обставин адміністративної справи сприяють уникненню майбутніх юридичних спорів у судових органах та відповідному зменшенню часових утрат та матеріальних видатків усіх учасників адміністративної процедури.

За загальним правилом стадія розгляду та вирішення адміністративної справи завершується прийняттям уповноваженим адміністративним органом рішення – **адміністративного акта**, вимоги до якого вже було окреслено у попередній главі. Поряд із цим з об'єктивних та суб'єктивних причин ця стадія не завжди доходить до свого логічного завершення та прийняття уповноваженим адміністративним органом рішення. У цій частині норми загальних актів про адміністративну процедуру чітко регулюють підстави, коли адміністративне провадження підлягає тимчасовому *зупиненню* адміністративним органом або взагалі кінцевому *закриттю*.

16.3.4. Оскарження в адміністративному порядку

Наступна стадія адміністративної процедури – адміністративного оскарження – як за спеціальним законодавством України, так і за Законом «Про адміністративну процедуру» є факультативною. У цій частині національне законодавство істотно відрізняється від аналогів у державах – членах Європейського Союзу, у яких ця стадія переважно є обов'язковою. У праві багатьох із цих держав закріплено, що якщо учасники адміністративного провадження вважають, що прийнятий адміністративний акт або ж бездіяльність адміністративного органу порушують їхні права та інтереси, то перед поданням позову до суду вони повинні використати механізм адміністративного оскарження і лише після цього можуть використати судовий спосіб захисту.

В Україні ж ще від 1997 р. залишається чинним рішення Конституційного суду, згідно з яким «скарги підлягають безпосередньому розгляду в судах незалежно від того, що прийнятим раніше законом міг бути встановлений інший порядок їх розгляду (оскарження до органу, посадової особи вищого рівня по відношенню до того органу і посадової особи, що прийняли рішення, вчинили дії або допустили бездіяльність)»[645].

[645] Рішення Конституційного суду України від 25 листопада 1997 р. у справі за конституційним зверненням громадянки Дзюби Галини Павлівни щодо офіційного тлумачення частини другої статті 55 Конституції України та статті 248-2 Цивільного процесуального кодексу України (справа громадянки Дзюби Г.П. щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-97#Text

Поряд із цим новою редакцією Розділу VIII Конституції України «Правосуддя» передбачено, що «законом може бути визначений *обов'язковий* досудовий порядок урегулювання спору», що передусім стосується саме оскарження в адміністративному порядку.

Стадія оскарження відбувається за обов'язкової участі двох видів суб'єктів загальної адміністративної процедури:

- скаржника – особи, яка з метою захисту свого права, свободи чи законного інтересу звертається до адміністративного органу зі скаргою;
- адміністративного органу, уповноваженого законом на розгляд такої скарги.

Усі інші види суб'єктів загальної адміністративної процедури, включаючи осіб, які сприяють розгляду адміністративної справи, залучаються до провадження за скаргою шляхом ухвалення адміністративним органом відповідних процедурних рішень.

Визначення органу, уповноваженого на розгляд скарг в адміністративному порядку, є дискусійним в українській адміністративно-правовій доктрині. Більше того, відсутність його чіткого врегулювання у чинному законодавстві гальмує належне застосування адміністративного оскарження і на практиці. Відповідно до положень згадуваного уже загального Закону України «Про звернення громадян», скаргу розглядають:

- вищий орган або посадова особа у порядку підлеглості (ч. 1 ст. 16);
- керівники органів публічної влади – щодо скарг, поданих окремими категоріями громадян (ч. 2 ст. 15);
- спеціально уповноважена посадова особа або підрозділ (ч. 2 ст. 19 Закону).

Також у ч. 4 ст. 7 цього ж Закону встановлено норму про заборону «направляти скарги громадян для розгляду тим органам або посадовим особам, дії чи рішення яких оскаржуються»[646].

Таким чином, за нормами чинного законодавства України скарга подається до вищого або спеціально уповноваженого органу публічної влади чи посадової особи і не може розглядатись органом, що прийняв первинне рішення. Таке правове регулювання призводить до неможливості подання адміністративної скарги на рішення адміністративних органів, які формально не підпорядковуються жодному вищому органу, наприклад місцевих рад, уповноважених ухвалювати численні адміністративні акти.

[646] Про звернення громадян : Закон України від 12.10.1996. URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80

У Законі України «Про адміністративну процедуру» суб'єктом розгляду скарг, за загальним правилом, також є адміністративний орган вищого рівня. Однак поряд із цим передбачено можливість утворення комісій із розгляду скарг, які фактично мали б розглядати скарги. Ухвалені цими комісіями висновки носитимуть рекомендаційний характер, хоча й обов'язковим для розгляду та евентуального врахування органом, що прийматиме кінцеве рішення за скаргою. Також такі комісії (звичайно, у разі їх створення) мали б розглядати скарги у разі відсутності адміністративного органу вищого рівня[647].

У будь-якому разі, описаний компромісний варіант залучення до розгляду скарги спеціально створених комісій не означає повноцінного існування «прохання про перегляд» адміністративного акта самим адміністративним органом, наявного у законодавстві багатьох держав – членів Європейського Союзу.

Перейдемо до змісту та внутрішньої послідовності стадії оскарження в адміністративному порядку. У чинному загальному Законі України «Про звернення громадян» не виділено жодних етапів адміністративного оскарження, але в Законі України «Про адміністративну процедуру» це регламентується дещо детальніше, і на цій стадії можна виділити такі етапи:

1) початок адміністративного провадження за скаргою;
2) підготовка справи до розгляду;
3) перегляд (розгляд) справи за скаргою;
4) прийняття рішення за скаргою.

Оскільки подання скарги в адміністративному порядку засвідчує наявність юридичного спору між приватною особою та публічною адміністрацією, то переважним способом розгляду (перегляду) є слухання. Загалом же варто зауважити, що адміністративно-процедурні норми щодо цієї стадії є подібними або ж навіть тими самими, відсилаючи до відповідних положень попередніх стадій адміністративної процедури.

Навіть за чинним Законом України «Про звернення громадян» особа, яка подає скаргу в адміністративному порядку (скаржник), наділена типовими процедурними правами, зокрема:

- особисто викласти аргументи уповноваженому органу, що розглядає скаргу;

[647] Про адміністративну процедуру : текст Закону України зі схваленими під час повторного прийняття пропозиціями Президента України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1107419

- знайомитися з матеріалами справи;
- подавати додаткові матеріали або наполягати на їх запиті органом, який розглядає скаргу;
- бути присутнім під час розгляду скарги;
- користуватися послугами адвоката або іншого представника;
- одержати письмову відповідь про результати розгляду скарги[648] та ін.

У кінцевому підсумку стадія оскарження в адміністративному порядку завершується прийняттям рішення, яке за змістом нерідко є новим адміністративним актом у справі. Відповідно до ст. 19 Закону України «Про звернення громадян», суб'єкт розгляду скарги може *скасовувати* або *змінювати* оскаржувані рішення, якщо вони не відповідають закону або іншим нормативним актам, а також *визнати* скаргу *необґрунтованою*. У Законі України «Про адміністративну процедуру» зміст та види рішень, що приймаються у результаті розгляду адміністративної скарги, визначено ще детальніше.

Отже, повноваження вищого або спеціального уповноваженого на розгляд скарг органу є навіть ширшими від повноважень судів, які, за загальним правилом, не можуть змінити адміністративних актів, а лише скасувати їх.

Підсумовуючи цей короткий огляд, стадія оскарження в адміністративному порядку передбачає важливий для захисту прав та інтересів приватних осіб механізм, належне використання якого в українській правозастосовній практиці ще попереду.

16.3.5. Виконання рішення в адміністративній справі

Добровільне або примусове виконання адміністративного акта є завершальною, при цьому обов'язковою стадією загальної адміністративної процедури. Адже повноцінна реалізація прав, свобод та інтересів приватних осіб просто неможлива без своєчасного та повного виконання прийнятих рішень адміністративних органів.

До цього часу правове забезпечення примусового виконання рішень в адміністративній справі у нашій країні залишається фрагментарним. Це зумовлено передусім тим, що базовий у цій сфері правового регулювання Закон України «Про виконавче провадження» (навіть у дещо оновленій редакції 2016 р.[649]) поширює свою дію на процедуру виконання лише окремих видів адміністративних актів.

[648] Про звернення громадян : Закон України від 12.10.1996. URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80

[649] Про виконавче провадження : Закон України в ред. від 02.06. 2016. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text

Зокрема, відповідно до ст. 3 названого Закону, примусовому виконанню підлягають рішення адміністративних органів на підставі таких виконавчих документів:

- постанов органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення;
- рішень (постанов) суб'єктів державного фінансового моніторингу (їх уповноважених посадових осіб), якщо їх виконання за законом покладено на органи та осіб, які здійснюють примусове виконання рішень;
- постанов державних виконавців про стягнення виконавчого збору, постанов державних виконавців чи приватних виконавців про стягнення витрат виконавчого провадження, про накладення штрафу, постанов приватних виконавців про стягнення основної винагороди;
- рішень інших державних органів та рішень Національного банку України, які законом визнано виконавчими документами.

Наведений перелік є доволі обмеженим, ураховуючи величезну кількість рішень, що приймаються адміністративними органами. Інакше кажучи, на переважну більшість адміністративних актів норми Закону України «Про виконавче провадження» не поширюються. При цьому залишена можливість визнання виконавчими документами рішень інших державних органів у нормах спеціальних законів, але таких в українському законодавстві не так і багато, здебільшого вони містяться в актах фінансового законодавства. Наприклад, відповідно до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування»[650], виконавчим документом є видана уповноваженим органом Державної фіскальної служби України вимога платникам єдиного внеску про сплату недоїмки.

До цього варто додати, що юридична можливість визнання виконавчими документами рішень інших державних органів формально не розповсюджується на величезну кількість адміністративних актів, які в умовах децентралізації публічної влади ухвалюються органами місцевого самоврядування, формально відокремленими від державного апарату.

Виходячи з наведеного, у чинному законодавстві України наявна прогалина стосовно примусового виконання чималої частини адміністративних актів. Для суб'єктів загальної адміністративної процедури ця прогалина права частково компенсується лише можливістю додаткового звернення до судів, рішення яких, безумовно, є виконавчими документами.

[650] Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 08.07.2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2464-17#Text

Приклад

Посадова особа адміністративного органу у сфері державного архітектурно-будівельного контролю під час виявлення факту самочинного будівництва може винести припис про усунення порушень законодавства у сфері містобудівної діяльності, державних будівельних норм, стандартів та правил із визначенням терміну для добровільного виконання припису. У разі ж коли приватна особа у встановлений термін добровільно не виконала встановлених приписом вимог, інспекція державного архітектурно-будівельного контролю подає позовну заяву до суду про знесення самовільно збудованого об'єкта та компенсацію витрат, пов'язаних із таким знесенням[651].

Таким чином, прийнятий адміністративним органом адміністративний акт (у наведеному прикладі – припис зазначеної інспекції) практично неможливо примусово виконати без додаткового звернення до суду. Зазначене правове регулювання незаперечно ускладнює виконання рішень адміністративних органів, беручи до уваги тривалість судового процесу та збільшення фінансових видатків для його учасників.

Незважаючи на описану обмеженість застосування чинної редакції Закону України «Про виконавче провадження» до виконання адміністративних актів, необхідно назвати основні етапи цієї стадії:

1) початок примусового виконання рішення (ст. 26);
2) проведення виконавчих дій (ст. 29 та ін.);
3) закінчення виконавчого провадження (ст. 39);
4) оскарження рішень, дій або бездіяльності виконавців та посадових осіб органів державної виконавчої служби (ст. 74, факультативна стадія)[652].

Висвітлена послідовність етапів процедури виконання адміністративних актів, безумовно, нагадує стадії загальної адміністративної процедури, що завершується прийняттям адміністративного акта, а також юридичною можливістю його оскарження до вищого або спеціально уповноваженого адміністративного органу. У зв'язку із цим у деяких зарубіжних державах правове регулювання процедури виконання адміністративних актів міститься в окремих законодавчих актах[653] і розглядається як специфічний вид адміністративної процедури.

Підсумовуючи, зазначимо, що стадія виконання рішень в адміністративній справі лише частково забезпечуються правовими нормами у чинному законодавстві України. Однак у Законі України «Про

[651] Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3038-17#Text

[652] Про виконавче провадження : Закон України в ред. від 02.06.2016. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text

[653] Див., напр., німецький Закон «Про примусове виконання адміністративних актів» (нім. Verwaltungs-Vollstreckungsgezetz). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/vwvg/

адміністративну процедуру» стадії виконання адміністративних актів присвячено окрему главу. У ній закріплено заходи примусу, що можуть бути застосовані для примусового виконання адміністративного акта:

- виконання дій за рахунок зобов'язаної особи – адресата адміністративного акта;
- грошове стягнення;
- безпосередній примус.

Також у вітчизняному Законі містяться інші важливі елементи правового регулювання виконання адміністративних актів акта, наприклад щодо обов'язкового попередження зобов'язаних осіб про застосування названих вище заходів примусу. Назване та інші положення Закону України «Про адміністративну процедуру» спрямовані на максимальне забезпечення прав та інтересів приватних осіб і на завершальній стадії виконання рішень в адміністративній справі.

Глава 17
Адміністративні послуги

(Проневич О.С.)

Література: Тимощук В. Адміністративні послуги : посібник / Швейцарсько-український проєкт «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO». Київ : Софія-А, 2012. 104 с.; Тимощук В. Надання адміністративних послуг у муніципальному секторі : навчальний посібник для посадових осіб місцевого самоврядування. Київ : ВІ ЕН ЕЙ, 2015. 124 с.; Створення інтегрованих Центрів надання адміністративних послуг об'єднаних територіальних громад: практичні рекомендації / за заг. ред. О. Тертишної. Київ : Москаленко О.М., 2016. 146 с.; Діденко С.В., Мкртчян Р.С. Теорія та історія адміністративних послуг в Україні. *Юридичний вісник*. 2019. № 2. С. 70–76; Юзефович В.В., Астапова Н.Л. Досвід зарубіжних країн у сфері надання адміністративних послуг: організаційний аспект. *Право та державне управління*. 2016. № 3. С. 130–136.

17.1. Концептуально-правові основи інституту адміністративних послуг

Радянська державоцентристська доктрина права ґрунтувалася на тоталітарному постулаті щодо сприйняття людини як безособового об'єкта державно-владного впливу (гвинтика державного механізму), засобу досягнення цілей, правомірності тотальної інтервенції держави в усі сфери суспільного життя, примату державного інтересу та вторинності (похідності) приватного інтересу, абсолютизації імперативного методу правового регулювання, насадження патерналістської моделі відносин між державою та громадянами. У цих умовах ствердилося суто «управлінське» сприйняття адміністративного права, а засноване на відносинах «влади-підпорядкування» державне управління розглядалося як засадничий компонент командно-адміністративної системи.

Постіндустріальне західне ліберальне суспільство еволюціонувало у контексті десакралізації державної влади та створення належних інституційно-правових засад для реалізації службової (сервісної) функції держави. Безумовним стратегічним імперативом стала розбудова **сервісно орієнтованої держави** як особливої функціональної моделі організації публічної влади, що ґрунтується на визнанні служіння людині головним призначенням держави, трансформації відносин між державою та громадянами на засадах людиноцентризму, проактивності, інклюзивності, децентралізації влади, транспарентності, партнерства і кооперації. Провідні європейські демократії приділяли особливу увагу реальному забезпеченню формальної свободи та рівності, виокремленню публічного інтересу, впровадженню нових правових

інструментів реалізації суб'єктивних прав приватних осіб, імплементації легальних адміністративних процедур здійснення публічної діяльності, запровадженню дієвих механізмів контролю правомірності рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування тощо. Безпосереднім наслідком цих процесів стало визнання доцільності використання диспозитивного методу правового регулювання окремих видів публічно-правових відносин у форматі «суб'єкт – суб'єкт» і розвиток національних систем надання **публічних послуг**.

У правових актах Європейського Союзу для позначення послуг, що надаються суб'єктами публічного адміністрування у публічному секторі, використовується родове поняття «публічні послуги». Загалом у європейському дискурсі науковці послуговуються такими поняттями: «публічні послуги» (надаються для задоволення публічного інтересу на основі публічної власності); «послуги, що становлять загальний інтерес» (задоволення загального інтересу як предмету спеціальних публічно-сервісних зобов'язань); «послуги, що становлять загальний економічний інтерес» (надаються на ринку в контексті досягнення загального суспільного блага з використанням правових інструментів публічного адміністрування); «соціальні послуги загального інтересу» (надаються у системі соціального забезпечення, охоплюють основні ризики, що можуть виникати протягом життя людини). Із кінця 80-х років XX ст. провідні демократії запровадили системи оцінювання ефективності надання публічних послуг адміністративними органами, що знаменувало початок упровадження публічно-сервісної доктрини. В окремих державах філософія надання публічних послуг викладена у спеціальних документах програмного характеру на кшталт Хартії громадянина (Велика Британія), Хартії Маріанна (Франція), Хартії публічних службовців (Італія), Ініціативи стандартів якості (Канада), Хартії дотримання якості у наданні публічних послуг (Португалія), Хартії клієнтів (Бельгія) тощо.

Після відновлення незалежності Української держави було досягнуто консенсусу щодо неприйнятності панування держави над людиною і безальтернативності розбудови правової, демократичної та соціальної держави. Як наслідок, у Конституції України було закріплено правовий постулат щодо відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визнання головним обов'язком держави утвердження та забезпечення прав і свобод людини.

Сучасна вітчизняна доктрина адміністративного права має дихотомічний характер, оскільки охоплює два види публічно-владної діяльності суб'єктів публічного адміністрування, а саме: **державно-управлінську діяльність** (ґрунтована на використанні імперативного методу правового регулювання, передбачає застосування заходів примусу); **публічно-сервісну діяльність** (ґрунтована на диспозитивному методі правового регулювання, передбачає надання державою позитивних послуг).

Публічно-сервісна діяльність полягає у розгляді та вирішенні індивідуальних звернень приватних осіб із метою забезпечення реалізації їхніх суб'єктивних прав і законних інтересів. Публічно-сервісні правовідносини

є правовідносинами між суб'єктами публічного адміністрування як надавачами (постачальниками) та приватними особами як замовниками (споживачами) адміністративних послуг. Вони виникають за ініціативою (в інтересах) приватних осіб і полягають у наданні адміністративних послуг у вигляді дозвільно-ліцензійних, реєстраційних та інших дій із метою легалізації юридичних фактів, пов'язаних із породженням, зміною або припиненням прав та/або обов'язків приватних осіб. Урегульовані законодавчо публічно-сервісні правовідносини характеризуються відсутністю субординації і двосторонньою взаємодією суб'єктів у сфері надання адміністративних послуг (суб'єкти публічного адміністрування і приватні особи наділені правом вимагати один від одного неухильного виконання легально визначених обов'язків/належної поведінки).

У Концепції адміністративної реформи в Україні, затвердженій Указом Президента України від 22.07.1998 № 810/98, уперше було сформульовано загальні початкові (іноді еклектичні) положення теорії адміністративних послуг щодо: переорієнтації центральних органів виконавчої влади «із суто адміністративно-розпорядчих функцій на надання державних управлінських послуг громадянам та юридичним особам»; обов'язку виконавчої влади створювати умови для реалізації прав і свобод громадян; надання державою лише тих послуг, які «в цей період розвитку суспільства в змозі гарантувати і неможливо знайти на ринку послуг»; спрямованості надаваних виконавчою владою послуг «на задоволення потреб особи і суспільства»; платності послуг лише у разі, коли «громадянин має вибір – чи користуватися цією послугою, чи ні»; необхідності визначення переліку послуг та критеріїв оцінки якості та ефективності їх надання; надання послуг насамперед «на низових рівнях структури виконавчої влади, що забезпечить їх наближення до споживачів»; неспроможності органів місцевого самоврядування надавати «громадські послуги» внаслідок відсутності належної фінансово-економічної бази; необхідності «децентралізації державного управління, деконцентрації, делегуванні та передачі функцій і повноважень щодо надання державних і громадських послуг»; формування територіальної громади (об'єднання територіальних громад, фінансово та матеріально спроможної надавати населенню «повноцінні державні та громадські послуги»; законодавчого унормування «надання органами виконавчої влади державних (управлінських) послуг»; розмежування сфери відповідальності місцевих органів виконавчої влади та органами місцевого самоврядування щодо «надання державних та громадських послуг» тощо.

Поняття «адміністративні послуги» у названій вище Концепції не вживалося. Натомість її автори послуговувалися суперечливими категоріями «державні (управлінські) послуги» («послуги з боку органів виконавчої влади, що є необхідною умовою реалізації прав і свобод, зокрема реєстрація, ліцензування, сертифікація тощо») та «громадські послуги» («послуги (муніципальні), що надаються територіальній громаді, громадянам із метою задоволення їхніх потреб органами місцевого самоврядування»).

Обґрунтовуючи пріоритетність категорії «**адміністративні послуги**», науковці наголошували, що прикметник «адміністративний» характеризує адміністративну природу публічно-сервісної діяльності та вказує

на адміністративні органи як суб'єкти надання послуг. Термін «адміністративна послуга» було використано в Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади (схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15.02.2006 № 90-р), Тимчасовому порядку надання адміністративних послуг (затверджений Постановою Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо упорядкування адміністративних послуг» від 17.07.2009 № 737), Концепції проєкту закону України «Про адміністративні послуги» (схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.06.2009 № 682-р) тощо.

У Концепції проєкту закону України «Про адміністративні послуги» було виокремлено такі **недоліки системи надання послуг:**

- невизначеність критеріїв, за якими відповідна діяльність може бути віднесена до адміністративних послуг;
- необґрунтоване впровадження нових видів послуг;
- неналежне законодавче регулювання процедури надання послуг;
- відсутність критеріїв, за якими послуги поділяються на платні та безоплатні, а також установлюється вартість послуг;
- невиправданий поділ (подрібнення) однієї послуги на кілька платних послуг;
- необґрунтована вимога до фізичних та юридичних осіб отримувати супутні платні послуги;
- перекладення обов'язків зі збирання довідок та інших документів або з їх погодження на фізичних та юридичних осіб;
- вимагання від фізичних та юридичних осіб довідок та інших документів, подання яких не передбачено нормативно-правовими актами або у формі, яка не встановлена законодавством;
- відсутність графіка надання послуг у зручний для фізичних та юридичних осіб час;
- необґрунтовано тривалий або невизначений строк надання окремих послуг;
- обмеженість доступу до інформації, необхідної для отримання послуг;
- віднесення до повноважень одного і того самого органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування надання відповідних послуг і здійснення контролю за їх наданням;
- відсутність стандартів і регламентів надання послуг;
- ставлення до фізичних та юридичних осіб як до прохачів, орієнтація не на задоволення потреб особи, а на формальне дотримання процедури;
- відсутність чіткого порядку використання коштів за надання послуг.

Правові засади реалізації прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб у сфері надання адміністративних послуг визначено чинним Законом України «Про адміністративні послуги» від 06.09.2012 (зі змінами). Дія цього Закону поширюється на суспільні відносини, пов'язані з наданням адміністративних послуг.

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону України «Про адміністративні послуги», передбачено, що його **дія не поширюється** на відносини щодо:

- здійснення державного нагляду (контролю), у тому числі державного контролю за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин;
- метрологічного контролю і нагляду;
- акредитації органів з оцінки відповідності;
- дізнання, досудового слідства;
- оперативно-розшукової діяльності;
- судочинства, виконавчого провадження;
- нотаріальних дій;
- виконання покарань;
- доступу до публічної інформації;
- застосування законодавства про захист економічної конкуренції;
- здійснення державного регулювання ринків фінансових послуг;
- провадження діяльності, пов'язаної з державною таємницею;
- набуття прав на конкурсних засадах;
- набуття прав стосовно об'єктів, обмежених у цивільному обігу;
- здійснення державного регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг;
- сертифікації оператора системи передачі відповідно до Закону України «Про ринок електричної енергії»;
- авторизації електронних майданчиків та прийняття рішення про відключення авторизованих електронних майданчиків від електронної системи закупівель, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі»;
- здійснення дій, пов'язаних з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компонування напівпровідникових виробів, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення, об'єкти авторського права і суміжних прав, реєстрація та акредитація організацій колективного управління);
- здійснення державного регулювання у сфері телебачення і радіомовлення;
- набуття статусу резидента «Дія Сіті» та внесення відомостей до реєстру «Дія Сіті» відповідно до Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні».

17.2. Поняття і класифікація адміністративних послуг

Надання адміністративних послуг є однією із засадничих функцій сервісно орієнтованої держави, стратегічним напрямом діяльності суб'єктів публічного адміністрування, правовим інструментом реалізації суб'єктивних прав приватних осіб.

17.2.1. Поняття «послуга»

Для розуміння соціально-правової природи публічно-правового феномену адміністративних послуг важливим є з'ясування сутності родової полісемантичної категорії «**послуга**». На доктринальному рівні поняття «послуга» науковцями інтерпретується як «певне нематеріальне благо, що надається виконавцем і споживається замовником», «дія, виражена у конкретному корисному результатові», «діяльність щодо задоволення певних потреб особи, що здійснюється за її ініціативою (зверненням)», «діяльність у вигляді обслуговування одних фізичних чи юридичних осіб іншими, яка задовольняє людські потреби, але не пов'язана безпосередньо з виготовленням продукції», «корисний ефект, що виникає внаслідок цілеспрямованої діяльності», «користь, запропонована клієнту організацією сфери послуг» тощо. Тобто у найширшому сенсі послуга тлумачиться як дія (діяльність) за зверненням замовника, спрямована на досягнення певного корисного нематеріального блага або нематеріального результату.

У законодавстві відсутнє уніфіковане визначення поняття «послуга». Відповідно до п. 17 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів», запропоновано широке визначення **послуги** як діяльності виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб.

У нормативно-правових актах різної юридичної сили поняття «**послуга**» також тлумачиться як «будь-яка діяльність (окрім виробництва товарів та виконання робіт)» («Положення про порядок відбору осіб, які можуть виконувати роботи (надавати послуги) неплатоспроможним банкам або банкам, що ліквідуються, Фондом гарантування вкладів фізичних осіб», затверджене Рішенням Виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 28.03.2016 № 434), «результат безпосередньої взаємодії між виконавцем та замовником і внутрішньої діяльності виконавця для задоволення потреб замовника» («Правила надання послуг з технічного обслуговування і ремонту колісних транспортних засобів», затверджені Наказом Міністерства інфраструктури України від 28.11.2014 № 615) тощо.

Для України як члена Світової організації торгівлі важливими є закріплені у ч. 3 ст. 1 Генеральної угоди про торгівлю послугами (Додатку 1В до Угоди про заснування Світової організації торгівлі) від 15.04.1994 поняття «**послуга**» як «будь-який вид послуг у будь-якому секторі за винятком послуг, що постачаються при виконанні функцій державної влади», а також **«послуга, що надається при виконанні функцій державної влади»** як «будь-яка послуга, яка надається не на комерційній основі і не за умови конкуренції з одним або кількома постачальниками послуг».

17.2.2. Поняття адміністративної послуги

Згідно з п. 3 ст. 1 Закону України «Про адміністративні послуги», **адміністративною послугою** є «результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону».

Дефініція «адміністративна послуга» сконструйована досить своєрідно крізь призму досягнення результату, пов'язаного з наданням або підтвердженням певного юридичного статусу та/або факту.

Сутнісний аналіз дефініції «адміністративна послуга» дає можливість виокремити такі ключові **ознаки адміністративної послуги**:

- надається відповідно до закону (лише законами визначається вид адміністративної послуги, повноваження суб'єкта надання адміністративної послуги та відповідна адміністративна процедура);

> Надання адміністративних послуг регулюється широким спектром спеціальних законодавчих актів («Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» від 06.09.2005 № 2806-IV, «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 02.03.2015 № 222-VIII, «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV, «Про громадянство України» від 18.01.2001 № 2235-III, «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» від 23.12.1997 № 771/97-ВР, «Про охоронну діяльність» від 22.03.2012 № 4616-VI тощо).

- є стандартизованою, уніфікованою та недискримінаційною за змістом і процедурою надання;
- має ініціативний/адресний заявний характер, тобто надається за заявою/зверненням/запитом фізичної або юридичної особи (заявою є письмовий документ, який подається суб'єктом звернення з метою отримання адміністративної послуги);
- передбачає необхідність дотримання суб'єктом звернення передбачених законом формальних вимог;

• надається уповноваженим суб'єктом надання адміністративної послуги;

> Згідно з п. 3 ст. 1 Закону України «Про адміністративні послуги», **суб'єктом надання адміністративної послуги** є «орган виконавчої влади, інший державний орган, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування, їх посадові особи, державний реєстратор, суб'єкт державної реєстрації, уповноважені відповідно до закону надавати адміністративні послуги».

• полягає у забезпеченні юридично значущих умов для реалізації суб'єктивних прав приватних осіб;

• пов'язана зі здійсненням легальних публічно-владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг;

• розгляд заяви суб'єкта звернення призводить до отримання бажаного юридичного результату;

• юридичним результатом розгляду заяви суб'єкта звернення є рішення індивідуальної дії (адміністративний акт), спрямоване на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків приватної особи.

До адміністративних послуг **також прирівнюється** надання органом виконавчої влади, іншим державним органом, органом влади Автономної Республіки Крим, органом місцевого самоврядування, їх посадовими особами, державним реєстратором, суб'єктом державної реєстрації **витягів та виписок із реєстрів, довідок, копій, дублікатів документів та інші передбачені законом дії**, у результаті яких суб'єкту звернення, а також об'єкту, що перебуває у його власності, володінні чи користуванні, надається або підтверджується певний юридичний статус та/або факт (ч. 3 ст. 3 Закону України «Про адміністративні послуги»).

17.2.3. Класифікація адміністративних послуг

Закон України «Про адміністративні послуги» класифікації адміністративних послуг не містить. Класифікацією є умовне розподілення споріднених об'єктів на групи/класи на підставі їх схожості відповідно до визначених ознак/критеріїв. Виокремлення груп/класів сприяє поглибленню знань про цілісний об'єкт, дає можливість цілеспрямованого конструктивного впливу на його функціональний стан.

Залежно від обраних критеріїв **адміністративні послуги можна класифікувати** так:

• **за рівнем правового регулювання** діяльності окремих суб'єктів надання адміністративних послуг – законодавче регулювання; регулювання на рівні підзаконних нормативно-правових актів;

• **за змістом публічно-сервісної діяльності** щодо надання адміністративних послуг – установлення статусу; реєстрація з веденням реєстрів (наприклад, реєстрація актів цивільного стану, суб'єктів підприємницької діяльності, автотранспортних засобів); сертифікація (сертифікація товарів, робіт і послуг); надання дозволів/ліцензій (наприклад, на зайняття окремими видами підприємницької діяльності або придбання, зберігання, носіння та перевезення зброї); атестація (атестація робочих місць); нострифікація (визнання дипломів, виданих в інших державах); верифікація (установлення достовірності сертифікатів про походження товарів); легалізація актів (консульська легалізація офіційних документів) тощо;

• **за формою отримання адміністративних послуг** – послуги у форматі офлайн (пов'язані з необхідністю відвідування центрів надання адміністративних послуг); послуги у форматі онлайн (електронні адміністративні послуги);

• **за сферами вирішуваних питань** – захист громадян під час війни; громадянство та міграція; соціальний захист; будівництво і нерухомість; транспорт; сільське господарство; землекористування і природокористування; підприємницька діяльність; зовнішньоекономічна діяльність; виробництво та обіг окремих видів продукції; паливно-енергетичний комплекс та водопостачання; інтелектуальна власність тощо;

• **за видами послуг онлайн** – реєстрація (реєстри); зовнішньоекономічна діяльність; природні ресурси та екологія; соціальний захист; подання звітності; технічні регламенти; безпеки та захист; інші сфери господарської діяльності;

• **за «життєвими ситуаціями»** – відкриття магазину; громадське харчування; бізнес у сфері дозвілля; бізнес в освіті; індустрія краси та здоров'я; транспорт; фермерське господарство; туристичний бізнес; фізична культура та спорт;

• **за джерелом фінансування** – послуги, що фінансуються за рахунок коштів державного бюджету; послуги, що фінансуються за рахунок коштів місцевого бюджету;

• **залежно від суб'єктів надання адміністративної послуги** – послуги, що надаються органами державної влади; послуги, що надаються органами місцевого самоврядування;

• **за суб'єктом звернення** – послуги, спрямовані на задоволення інтересів фізичних осіб; послуги, спрямовані на задоволення інтересів юридичних осіб;

• **за порядком надання** – послуги, що надаються суб'єктами надання адміністративних послуг безпосередньо; послуги, що надаються через центри надання адміністративних послуг; послуги, що надаються через Портал електронних сервісів Міністерства економіки України;

- **за критерієм обов'язковості** – обов'язкові та добровільні;
- **за критерієм платності** – платні та безоплатні тощо.

17.2.4. Розмежування поняття «адміністративна послуга» зі спорідненими категоріями «публічні послуги», «соціальні послуги», «житлово-комунальні послуги»

Адміністративні послуги є стрижневим складником публічних послуг. Публічні послуги (адміністративні послуги, соціальні послуги, житлово-комунальні послуги, інші послуги) надаються у публічному секторі державними та недержавними суб'єктами під відповідальність публічної влади за рахунок публічних коштів. Надання публічних послуг регулюється публічно-правовими нормами та пов'язане з реалізацією публічного інтересу. Вони охоплюють юридично та соціально значущі дії уповноважених суб'єктів публічного адміністрування та/або суб'єктів господарської діяльності.

У вітчизняному законодавстві містяться такі визначення дефініцій:

- **публічна послуга** – юридично або соціально значуща дія суб'єкта надання публічної (електронної публічної) послуги, у тому числі адміністративна послуга, за заявою (зверненням, запитом) суб'єкта звернення або без такого звернення, у результаті якої набуваються, переходять, припиняються права та/або здійснюються обов'язки суб'єктом звернення, надаються відповідні матеріальні та/або нематеріальні блага суб'єкту звернення (п. 6 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про особливості надання публічних (електронних публічних) послуг»);
- **соціальні послуги** – дії, спрямовані на профілактику складних життєвих обставин, подолання таких обставин або мінімізацію їх негативних наслідків для осіб/сімей, які в них перебувають (п. 17 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про соціальні послуги»);
- **житлово-комунальні послуги** – результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та/або перебування осіб у житлових і нежитлових приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил, що здійснюється на підставі відповідних договорів про надання житлово-комунальних послуг (п. 5 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про житлово-комунальні послуги»).

Отже, адміністративні, соціальні та житлово-комунальні послуги є складниками публічних послуг. Належність соціальних і житлово-комунальних послуг до неадміністративних послуг зумовлена сферою і змістом правовідносин, а також суб'єктами надання послуг. Адміністративні та неадміністративні послуги споріднює наявність звернення

споживача за отриманням послуги. Принципова різниця між ними полягає у тому, що надання адміністративних послуг пов'язане з реалізацією публічно-владних повноважень суб'єктами публічного адміністрування (прийняттям владних рішень/учиненням юридично значущих дій), а надання неадміністративних послуг (наприклад, освітніх або медичних) не пов'язане з регламентацією життєдіяльності людини та прийняттям рішень індивідуальної дії (адміністративних актів).

17.3. Суб'єкти правовідносин у сфері надання адміністративних послуг

До суб'єктів правовідносин у сфері надання адміністративних послуг належать:

- суб'єкти звернення;
- суб'єкти надання адміністративних послуг;
- центри надання адміністративних послуг;
- адміністратори.

17.3.1. Суб'єкт звернення

Згідно з п. 2 ст. 1 Закону України «Про адміністративні послуги», **суб'єктом звернення** є фізична особа, юридична особа, яка звертається за отриманням адміністративної послуги.

Фізична особа. Фізична особа належить до суб'єктів звернення як споживачів/замовників адміністративних послуг. У вітчизняній юриспруденції ствердилася традиція використання категорії «фізична особа» для позначення людини (громадянина України, іноземців, осіб без громадянства) як учасника правовідносин. Так, відповідно до ст. 24 Цивільного кодексу України, **фізичною особою** вважається людина як учасник цивільних відносин. Фізична особа набуває статусу учасника цивільних правовідносин за наявності **цивільної правоздатності** (здатності мати цивільні права та обов'язки, що виникає у момент народження людини; у випадках, установлених законом, здатність мати окремі цивільні права та обов'язки може пов'язуватися з досягненням фізичною особою відповідного віку) та **цивільної дієздатності** (здатності своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатності своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання).

Згідно з ч. 3 ст. 25 Цивільного кодексу України, у випадках, установлених законом, здатність мати окремі цивільні права та обов'язки може пов'язуватися з досягненням фізичною особою відповідного віку.

Фізична особа – підприємець. Відповідно до ч. 2 ст. 9 Закону України «Про адміністративні послуги», фізична особа, у тому числі **фізична особа – підприємець**, має право на отримання адміністративної послуги незалежно від реєстрації її місця проживання, крім випадків, установлених законом. Зазначимо, що фізичні особи – підприємці є численною групою учасників цивільних відносин, що охоплюється поняттям «фізичні особи». Тобто фізичною особою – підприємцем є фізична особа, яка є громадянином України, іноземним громадянином, особою без громадянства, яка здійснює підприємницьку діяльність. Фізична особа здійснює своє право на підприємницьку діяльність за умови її державної реєстрації в порядку, встановленому законом (згідно зі ст. 50 Цивільного кодексу України, право на здійснення підприємницької діяльності, яку не заборонено законом, має фізична особа з повною цивільною дієздатністю; право на підприємницьку діяльність здійснюється фізичною особою за умови її державної реєстрації в порядку, встановленому законом). Набуття юридичного статусу фізичної особи – підприємця засвідчує її право на заняття підприємницькою діяльністю як самостійною, ініціативною, систематичною, на власний ризик господарською діяльністю, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Юридична особа. Юридична особа належить до суб'єктів звернення як споживачів/замовників адміністративних послуг. Згідно з ч. 1 ст. 80 Цивільного кодексу України, **юридичною особою** є організація, створена та зареєстрована у встановленому законом порядку. Організація набуває правового статусу юридичної особи лише після проведення державної реєстрації та внесення відомостей про державну реєстрацію юридичної особи до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань. Залежно від порядку створення юридичні особи поділяються на **юридичних осіб приватного права** (відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 81 ЦКУ, створюються на підставі установчих документів учасниками/засновниками) та **юридичних осіб публічного права** (згідно з абз. 3 ч. 2 ст. 81 ЦКУ, створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування).

Особливе значення для суб'єктів звернення має **інформаційна картка адміністративної послуги** з вичерпною інформацією про конкретну адміністративну послугу. Інформаційна картка адміністративної послуги має розміщуватися суб'єктом надання адміністративних послуг офіційному вебсайті та у місці здійснення прийому суб'єктів звернень.

Відповідно до ч. 4 ст. 8 Закону України «Про адміністративні послуги», **інформаційна картка** адміністративної послуги **повинна містити інформацію** про:

- суб'єкта надання адміністративної послуги та/або центр надання адміністративних послуг (найменування, місцезнаходження, режим роботи, телефон, адресу електронної пошти та вебсайту);
- перелік документів, необхідних для отримання адміністративної послуги, порядок та спосіб їх подання, а у разі потреби – інформацію про умови чи підстави отримання адміністративної послуги;
- платність або безоплатність адміністративної послуги, розмір та порядок внесення плати (адміністративного збору) за платну адміністративну послугу;
- строк надання адміністративної послуги;
- результат надання адміністративної послуги;
- можливі способи отримання відповіді (результату);
- акти законодавства, що регулюють порядок та умови надання адміністративної послуги.

17.3.2. Суб'єкти надання адміністративних послуг

Відповідно до п. 1 ст. 1 Закону України «Про адміністративні послуги», **суб'єктом надання адміністративної послуги** є орган виконавчої влади, інший державний орган, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування, їх посадові особи, державний реєстратор, суб'єкт державної реєстрації, уповноважені відповідно до закону надавати адміністративні послуги. У зазначеній дефініції на основі інституційно-функціонального критерію сформовано вичерпний перелік суб'єктів публічного адміністрування (окремих органів публічної влади, їх посадових/службових осіб), уповноважених надавати адміністративні послуги.

Органи виконавчої влади. Відповідно до конституційного принципу поділу влади, органи виконавчої влади є самостійним видом органів публічної влади, уповноваженим формувати та реалізовувати державну політику у різних сферах суспільних відносин, сприяти приватним особам у реалізації суб'єктивних прав і законних інтересів, забезпечувати виконання законів та підзаконних нормативно-правових актів, надавати адміністративні послуги, здійснювати управління об'єктами державної власності, виявляти і нейтралізувати реальні та потенційні загрози для охоронюваного державою загального блага. Органи виконавчої влади є частиною державного апарату, що має власну структуру та штат службовців, у межах компетенції здійснює публічне адміністрування у різних сферах суспільних відносин.

Систему органів виконавчої влади України становлять Кабінет Міністрів України, центральні органи виконавчої влади, місцеві органи виконавчої влади.

Кабінет Міністрів України (уряд України). Відповідно до ст. 1 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади. Кабінет Міністрів України здійснює виконавчу владу безпосередньо та через міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, Раду міністрів Автономної Республіки Крим та місцеві державні адміністрації, спрямовує, координує та контролює діяльність цих органів. До основних завдань Кабінету Міністрів України у тому числі належить ужиття заходів щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина, створення сприятливих умов для вільного і всебічного розвитку особистості. Кабінет Міністрів України безпосередньо адміністративні послуги не надає, однак здійснює правове регулювання у сфері надання адміністративних послуг. З іншого боку, уряд опосередковано дотичний до вирішення справ окремих приватних осіб шляхом ухвалення індивідуальних рішень (наприклад, розпоряджень про погодження продажу земельних ділянок).

Центральні органи виконавчої влади. Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», систему центральних органів виконавчої влади України становлять міністерства та інші центральні органи виконавчої влади.

Міністерство є центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи декількох визначених Кабінетом Міністрів України сферах, проведення якої покладено на Кабінет Міністрів України Конституцією та законами України (ч. 1 ст. 6 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»). Повноваження міністерств та інших центральних органів виконавчої влади поширюються на всю територію держави. Територіальні органи міністерства утворюються як юридичні особи публічного права в межах граничної чисельності державних службовців та працівників міністерства і коштів, передбачених на утримання міністерства, ліквідовуються, реорганізовуються за поданням міністра Кабінетом Міністрів України. Територіальні органи міністерства можуть утворюватися, ліквідовуватися, реорганізовуватися міністром як структурні підрозділи апарату міністерства, що не мають статусу юридичної особи, за погодженням із Кабінетом Міністрів України.

Важливо!

Міністерство цифрової трансформації України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері надання електронних та адміністративних послуг (абз. 2 п. 1 Положення про Міністерство цифрової трансформації України, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 № 856). Це Міністерство реалізує такі повноваження: здійснює заходи щодо створення і забезпечення функціонування єдиного державного вебпорталу електронних послуг та Національної вебплатформи центрів надання адміністративних послуг; формує та веде Реєстр адміністративних послуг; координує діяльність органів, що утворили центри надання адміністративних послуг, із питань підвищення рівня якості надання електронних та адміністративних послуг, розвитку електронної інформаційної взаємодії таких центрів із суб'єктами надання адміністративних послуг, розширення функцій центрів та переліку послуг, які надаються через них; здійснює моніторинг якості надання електронних та адміністративних послуг; проводить засобами Єдиного державного вебпорталу електронних послуг, зокрема з використанням мобільного додатка Єдиного державного вебпорталу електронних послуг («Дія»), опитування щодо ініціатив, спрямованих на вирішення питань державного управління у різних сферах суспільного життя; надає адміністративну послугу шляхом внесення юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, які мають намір надавати електронні довірчі послуги, до Довірчого списку.

Міністерства уповноважені надавати широкий спектр адміністративних послуг.

Приклад

Міністерство внутрішніх справ України забезпечує видачу та/або анулювання ліцензії на провадження охоронної діяльності; видачу ліцензії на провадження господарської діяльності з виробництва та ремонту вогнепальної зброї тощо.

Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України забезпечує: видачу дозволу на провадження діяльності, пов'язаної зі штучними змінами стану атмосфери та атмосферних явищ у господарських цілях; видачу письмової згоди (повідомлення) на транскордонне перевезення небезпечних відходів; проведення державної реєстрації (перереєстрації) пестицидів і агрохімікатів; видачу дозволу на проведення робіт (крім будівельних) на землях водного фонду; видачу дозволу на спеціальне використання (добування, збирання) об'єктів Червоної книги України; видачу дозволу на імпорт та експорт зразків видів дикої фауни і флори, сертифікатів на пересувні виставки, реекспорт та інтродукцію з моря зазначених зразків; видачу дозволу на транзитне переміщення не зареєстрованих в Україні генетично модифікованих організмів тощо.

Міністерство економіки України забезпечує: видачу ліцензії на експорт товарів; видачу ліцензії на імпорт товарів; видачу ліцензії на провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном; державну реєстрацію договору (контракту) про спільну інвестиційну діяльність за участю іноземного інвестора тощо.

Міністерство аграрної політики та продовольства України забезпечує видачу сертифіката племінних (генетичних) ресурсів; затвердження вин контрольованих найменувань за походженням; надання погодження на списання виноградників усіх форм власності, які закладалися за рахунок державних коштів, тощо.

Міністерство енергетики України забезпечує видачу ліцензії на торгівлю рідким паливом із біомаси (окрім біоетанолу) та біогазом.

Міністерство культури та інформаційної політики України забезпечує реєстрацію статутів (положень) релігійних організацій та змін до них; надання дозволу на відновлення земляних робіт; видачу свідоцтв на право вивезення (тимчасового вивезення) культурних цінностей з території України; надання дозволу на переміщення (перенесення) пам'яток місцевого значення тощо. Тягар відповідальності за якісне надання адміністративних послуг покладено на територіальні органи міністерств.

Інші центральні органи виконавчої влади. Згідно з ч. 1 ст. 16 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», центральні органи виконавчої влади утворюються для виконання окремих функцій із реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції, комісії, бюро. Одним з основних завдань центральних органів виконавчої влади є надання адміністративних послуг (п. 1 ч. 1 ст. 17 названого Закону).

У разі якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади становлять функції з проведення оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень, центральний орган виконавчої влади може утворюватися як **бюро**. У разі якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади становлять функції з надання адміністративних послуг фізичним і юридичним особам, центральний орган виконавчої влади утворюється як **служба**. У разі якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади становлять функції з управління об'єктами державної власності, що належать до сфери його управління, центральний орган виконавчої влади утворюється як **агентство**. У разі якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади становлять контрольно-наглядові функції за дотриманням державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, юридичними та фізичними особами актів законодавства, центральний орган виконавчої влади утворюється як **інспекція**.

Компетенцією щодо надання адміністративних послуг наділені переважно державні служби.

Приклад

Державна авіаційна служба України забезпечує видачу ліцензії на право провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів повітряним транспортом.

Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів забезпечує видачу висновку державної санітарно-епідеміологічної експертизи; видачу карантинного сертифіката; видачу дозволу (санітарного паспорта) на роботи з радіоактивними речовинами та іншими джерелами іонізуючого випромінювання; видачу ліцензії на провадження господарської діяльності з ветеринарної практики; видачу експлуатаційного дозволу для потужностей (об'єктів) із переробки неїстівних продуктів тваринного походження тощо.

Державна служба експортного контролю України забезпечує оформлення та видачу дозволу на здійснення експорту/імпорту товарів військового призначення або подвійного використання; оформлення та видачу посвідчення про реєстрацію суб'єкта здійснення міжнародних передач товарів тощо.

Агентства та інспекції також долучені до надання адміністративних послуг.

Приклад

Державне космічне агентство України забезпечує видачу дозволів суб'єктам космічної діяльності України на проведення переговорів з іноземними суб'єктами господарської діяльності з питань дослідження і використання космічного простору, виробництва та експлуатації космічної техніки, здійснення експорту, імпорту і реекспорту космічної техніки та космічних технологій, їх тимчасового вивезення за межі України або тимчасового ввезення на її територію, транзиту територією України.

Державна інспекція ядерного регулювання України забезпечує видачу дозволів на використання земель і водойм, розташованих у санітарно-захисній зоні ядерної установки, об'єкта, призначеного для поводження з радіоактивними відходами, уранового об'єкта; видачу дозволів на перевезення радіоактивних матеріалів; видачу ліцензії на виробництво джерел іонізуючого випромінювання; видачу ліцензії на перевезення радіоактивних матеріалів; видачу ліцензії на переробку, зберігання радіоактивних відходів; видачу ліцензії на використання джерел іонізуючого випромінювання тощо.

Різновидом центрального органу виконавчої влади є **центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом**, які мають визначені Конституцією та законами особливі завдання і повноваження та щодо яких установлено особливий порядок утворення, реорганізації, ліквідації підконтрольності та підзвітності, призначення і звільнення керівника та вирішення інших питань. Окремі центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом також наділені обмеженою компетенцією у сфері надання адміністративних послуг.

Приклад

Державний комітет телебачення і радіомовлення України забезпечує видачу дозволу на ввезення видавничої продукції, що має походження або виготовлена та/або ввозиться з території держави-агресора, тимчасово окупованої території України; внесення суб'єкта господарювання до Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів видавничої продукції; переоформлення Свідоцтва про внесення суб'єкта господарювання до Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів видавничої продукції тощо.

Специфічним різновидом центрального органу виконавчої влади є **колегіальні органи** (Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку), які також долучені до надання адміністративних послуг.

Приклад

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, наділена досить широкими повноваженнями у сфері надання адміністративних послуг (видача ліцензії на право провадження господарської діяльності з виробництва електричної енергії; видача ліцензії на право провадження господарської діяльності з виробництва теплової енергії; видача ліцензії на право провадження господарської діяльності з передачі електричної енергії; видача ліцензії на право провадження господарської діяльності з перепродажу електричної енергії (трейдерської діяльності); видача ліцензії на право провадження господарської діяльності з постачання електричної енергії споживачу; видача ліцензії на право провадження господарської діяльності з постачання природного газу тощо.

Місцеві державні адміністрації. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють місцеві державні адміністрації. Місцева державна адміністрація є місцевим органом виконавчої влади і входить до системи органів виконавчої влади. Місцева державна адміністрація в межах своїх повноважень здійснює виконавчу владу на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, а також реалізує повноваження, делеговані їй відповідною радою. Відповідно до Рекомендаційного переліку структурних підрозділів обласної, Київської та Севастопольської міської держадміністрації, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 18.04.2012 № 606, запропоновано у складі Київської та Севастопольської міських держадміністрацій створити структурний підрозділ щодо здійснення виконавчої влади з питань надання адміністративних послуг або з питань організації діяльності центру надання адміністративних послуг. Натомість у складі районної, районної у містах Києві та Севастополі держадміністрації визнано доцільним створити структурний підрозділ щодо здійснення виконавчої влади з питань «цифрового розвитку, цифрових трансформацій і цифровізації та організації діяльності центрів надання адміністративних послуг. Упродовж тривалого часу районні державні адміністрації були основним організатором центрів надання адміністративних послуг.

Військово-цивільні адміністрації. Відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», **військово-цивільні адміністрації** – це тимчасові державні органи у селах, селищах, містах, районах та областях, що діють у складі Антитерористичного центру при Службі безпеки України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі проведення антитерористичної операції) або у складі Об'єднаного оперативного штабу Збройних Сил України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії російської федерації у Донецькій і Луганській областях) і призначені для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення, правопорядку, участі у протидії актам збройної агресії, диверсійним проявам і терористичним актам, недопущення гуманітарної катастрофи в районі відсічі збройної агресії російської федерації, зокрема проведення антитерористичної операції.

До повноважень військово-цивільних адміністрацій у тому числі віднесено «утворення центрів надання адміністративних послуг та укладення договорів про співробітництво територіальних громад із метою

підвищення якості надання послуг населенню на основі спільних інтересів та цілей» (п. 49 ч. 1 ст. 4 названого Закону).

Інші державні органи – органи державної влади, які мають особливу правову природу та специфічний правовий статус, не належать до органів виконавчої влади, однак як суб'єкти публічного адміністрування наділені компетенцією у сфері надання адміністративних послуг (Пенсійний фонд України, Служба безпеки України, Фонд державного майна тощо).

Приклад

Пенсійний фонд України здійснює видачу пенсійного посвідчення, видачу свідоцтва про загальнообов'язкове державне соціальне страхування, видачу виготовлених довідок тощо. Служба безпеки України забезпечує видачу, анулювання, переоформлення, зупинення ліцензії на провадження господарської діяльності, пов'язаної з розробленням, виготовленням, постачанням спеціальних технічних засобів для зняття інформації з каналів зв'язку та інших технічних засобів негласного отримання інформації.

Органи влади Автономної Республіки Крим (з урахуванням норм Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII).

Органи місцевого самоврядування. Первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень є територіальна громада села, селища, міста. Територіальні громади в порядку, встановленому законом, можуть об'єднуватися в одну сільську, селищну, міську територіальну громаду, утворювати єдині органи місцевого самоврядування та обирати відповідно сільського, селищного, міського голову. Територіальні громади села, селища, міста, що добровільно об'єдналися в одну територіальну громаду, можуть вийти зі складу об'єднаної територіальної громади в порядку, визначеному законом. В умовах реформи децентралізації влади стрижневим суб'єктом надання адміністративних послуг стають об'єднані територіальні громади. Перелік надаваних адміністративних послуг залежить від інституційної та фінансової спроможності об'єднаної територіальної громади.

Сільські, селищні, міські ради є органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їхнього імені та в їхніх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами. Обласні та районні ради є органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст, у межах повноважень, визначених Конституцією України, цим та іншими законами, а також повноважень, переданих їм сільськими, селищними, міськими радами. Обласні та районні ради не наділені повноваженнями щодо задоволення потреб конкретних громадян.

Виконавчими органами сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створювані радами виконавчі органи. Виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад є підконтрольними і підзвітними відповідним радам, а з питань здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади – також підконтрольними відповідним органам виконавчої влади. До відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать власні (самоврядні) повноваження та делеговані повноваження (тобто повноваження органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законом).

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» виокремлює виключні/природні повноваження органів місцевого самоврядування та делеговані повноваження виконавчих органів сільських, селищних, міських рад. Виключну компетенцію органів місцевого самоврядування становлять питання, що вирішуються виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради та районної і обласної ради, а також власні повноваження виконавчих органів сільських, селищних, міських рад. Отже, повноваження органів місцевого самоврядування поділяються на власні, пов'язані з вирішенням питань місцевого значення, та делеговані, що стосуються програм загальнодержавного значення. Відповідно до підпункту 4 пункту «б» ст. 27 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» в частині делегованих повноважень у сфері соціально-економічного і культурного розвитку, планування та обліку, виконавчі органи сільських, селищних, міських рад місцевого здійснюють «організаційне забезпечення надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг». А згідно з ч. 2 ст. 53 названого Закону, повноваження, пов'язані з наданням адміністративних послуг, здійснюються виконавчим комітетом сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради у визначений законом строк.

Староста. Староста є посадовою особою місцевого самоврядування, що затверджується сільською, селищною, міською радою на строк її повноважень за пропозицією відповідного сільського, селищного, міського голови, що вноситься за результатами громадського обговорення (громадських слухань, зборів громадян, інших форм консультацій із громадськістю), проведеного у межах відповідного старостинського округу. Відповідно до п. 4 ч. 5 ст. 54-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», за рішенням відповідної сільської, селищної, міської ради надає адміністративні послуги та/або виконує окремі завдання адміністратора центру надання адміністративних послуг (у разі утворення такого центру).

Державний реєстратор. Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 1 «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», **державний реєстратор юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань** – це особа, яка перебуває у трудових відносинах із суб'єктом державної реєстрації, нотаріус. Згідно з ч. 2 ст. 6 названого Закону, державний реєстратор: приймає документи; встановлює черговість розгляду поданих документів для державної реєстрації; перевіряє документи на наявність підстав для зупинення розгляду документів; перевіряє документи на наявність підстав для відмови у державній реєстрації; під час проведення реєстраційних дій у випадках, передбачених цим Законом, обов'язково використовує відомості реєстрів, автоматизованих інформаційних систем, держателем (розпорядником, володільцем, адміністратором) яких є державні органи, шляхом безпосереднього доступу до них, у тому числі відомості, що містять персональні дані особи, а також використовує відомості, отримані у порядку інформаційної взаємодії між Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань (Єдиним державним реєстром) та інформаційними системами державних органів; перевіряє дійсність довіреності, нотаріально посвідченої відповідно до законодавства України, за допомогою Єдиного реєстру; перевіряє використання спеціальних бланків нотаріальних документів, на яких викладені документи, що подаються для здійснення реєстраційних дій, за допомогою Єдиного реєстру спеціальних бланків нотаріальних документів; проводить реєстраційну дію (у тому числі з урахуванням принципу мовчазної згоди) за відсутності підстав для зупинення розгляду документів та відмови у державній реєстрації шляхом внесення запису до Єдиного державного реєстр; веде Єдиний державний реєстр; веде реєстраційні справи; надає в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про виконавче провадження», інформацію органу державної виконавчої служби або приватному виконавцю; здійснює інші повноваження, передбачені цим Законом.

Суб'єкти державної реєстрації. Відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», **суб'єктами державної реєстрації є:**

- **Міністерство юстиції України** – у разі державної реєстрації політичних партій, всеукраїнських професійних спілок, їх об'єднань, всеукраїнських об'єднань організацій роботодавців; відокремлених підрозділів іноземних неурядових організацій, представництв, філій іноземних благодійних організацій, постійно діючих третейських судів, засновниками яких є всеукраїнські громадські організації, всеукраїнських творчих спілок, символіки громадських формувань;

• **центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері релігії, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації** – у разі державної реєстрації юридичних осіб – релігійних організацій;

• **територіальні органи Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі** – у разі державної реєстрації первинних, місцевих, обласних, регіональних та республіканських професійних спілок, їх організацій та об'єднань, структурних утворень політичних партій, регіональних (місцевих) творчих спілок, територіальних осередків всеукраїнських творчих спілок, місцевих, обласних, республіканських Автономної Республіки Крим, Київської та Севастопольської міських організацій роботодавців та їх об'єднань, постійно діючих третейських судів, громадських об'єднань, їх відокремлених підрозділів, громадських об'єднань, що не мають статусу юридичної особи, підтвердження всеукраїнського статусу громадського об'єднання;

• **виконавчі органи сільських, селищних та міських рад, Київська та Севастопольська міські, районні, районні у містах Києві та Севастополі державні адміністрації, нотаріуси** – у разі державної реєстрації юридичних осіб (окрім випадків, передбачених абзацами 2–4 цього пункту) та фізичних осіб – підприємців;

• **виконавчі органи сільських, селищних та міських рад (окрім міст обласного та/або республіканського Автономної Республіки Крим значення)** набувають повноважень із державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців відповідно до цього Закону у разі прийняття відповідною радою такого рішення.

17.3.3. Центри надання адміністративних послуг

Центри надання адміністративних послуг (ЦНАП) є єдиними інтегрованими офісами, де у форматі «єдиного вікна» надається більшість адміністративних послуг. Відповідно до абз. 1 ч. 1 ст. 12 Закону України «Про адміністративні послуги», **центром надання адміністративних послуг** є постійно діючий робочий орган або виконавчий орган (структурний підрозділ) органу місцевого самоврядування або місцевої державної адміністрації, у якому надаються адміністративні послуги згідно з переліком, визначеним відповідно до Закону України «Про адміністративні послуги».

До складу центрів надання адміністративних послуг як постійно діючих робочих органів залучаються посадові особи окремих суб'єктів надання адміністративних послуг, а також посадові особи органу, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг. Для здійснення матеріально-технічного та організаційного забезпечення діяльності центру надання адміністративних послуг як постійно діючого робочого органу у структурі відповідної ради, міської, районної державної адміністрації утворюється (визначається) виконавчий орган (структурний підрозділ), на який покладаються керівництво та відповідальність за організацію діяльності такого центру. Посадові особи суб'єктів надання адміністративних послуг зобов'язані дотримуватися вимог щодо часу прийому та інших вимог до організації роботи у центрі, встановлених органом, що прийняв рішення про утворення центру.

Центр надання адміністративних послуг **як виконавчий орган органу місцевого самоврядування або місцевої державної адміністрації є** спеціалізованим структурним підрозділом органу, який прийняв відповідне рішення.

Із метою забезпечення належної доступності адміністративних послуг можуть утворюватися територіальні підрозділи та віддалені (у тому числі пересувні) робочі місця адміністраторів центрів надання адміністративних послуг.

Вибір місця розташування центру, його територіальних підрозділів та віддалених (у тому числі пересувних) робочих місць адміністраторів здійснюється в межах території міської, селищної, сільської територіальної громади, яку він обслуговує, з урахуванням територіальної доступності.

Згідно з п. 1 Примірного положення про центр надання адміністративних послуг, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 20.02.2013 № 118, утворюються:

• Київською, Севастопольською міською, районною в місті Києві, Севастополі державною адміністрацією;

• міською, селищною, сільською радою;

• військово-цивільною адміністрацією населеного пункту (населених пунктів).

Рішення щодо утворення, ліквідації або реорганізації центру як постійно діючого робочого органу або виконавчого органу (його структурного підрозділу) приймається міською, селищною, сільською радою, керівником військово-цивільної адміністрації або головою відповідної державної адміністрації.

Основними завданнями центру надання адміністративних послуг є:

• організація надання адміністративних послуг у найкоротший строк та за мінімальної кількості відвідувань суб'єктів звернень;

• спрощення процедури отримання адміністративних послуг;

• забезпечення інформування суб'єктів звернень про вимоги та порядок надання адміністративних послуг у центрі;

• проведення моніторингу якості надання адміністративних послуг відповідно до ч. 4 ст. 7 Закону України «Про адміністративні послуги», визначення та вжиття заходів до підвищення рівня якості їх надання, оприлюднення інформації про результати моніторингу та вжиті заходи;

• забезпечення процесу автоматизації прийому документів та надання адміністративних послуг шляхом використання інформаційних систем та систем електронного документообігу (п. 4 Примірного положення про центр надання адміністративних послуг).

Перелік адміністративних послуг, які надаються через центр, його територіальні підрозділи та віддалені (у тому числі пересувні) робочі місця адміністраторів, визначається органом, що прийняв рішення про утворення центру. Цей **перелік повинен обов'язково включати**: адміністративні послуги, суб'єктом надання яких є відповідна рада (її виконавчі органи або посадові особи); адміністративні послуги органів виконавчої влади та адміністративні послуги, що надаються органами місцевого самоврядування у порядку виконання делегованих повноважень, які є обов'язковими для надання через центри, за переліком, визначеним відповідно до ч. 7 ст. 12 Закону України «Про адміністративні послуги». Як мінімум центри надання адміністративних послуг мають забезпечувати надання базових адміністративних послуг, а саме: реєстрацію актів цивільного стану (народження, шлюбу); реєстрацію місця проживання; реєстрацію прав на нерухоме майно; реєстрацію транспортних засобів, отримання посвідчення водія; отримання паспортів (зокрема, закордонного); реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців; призначення соціальної допомоги/субсидії/пенсії тощо.

У центрі за рішенням органу, що його утворив, також може здійснюватися прийняття звітів, декларацій та скарг, надання консультацій, прийняття та видача документів, не пов'язаних із наданням адміністративних послуг, укладення договорів і угод представниками суб'єктів господарювання, які займають монопольне становище на відповідному ринку послуг, які мають соціальне значення для населення (водо-, тепло-, газо-, електропостачання тощо), а також надання суб'єктам звернення можливості самостійно звернутися за отриманням адміністративних послуг, які надаються в електронній формі, за допомогою безоплатного використання ними місць для самообслуговування.

У приміщенні, де розміщується центр, можуть надаватися супутні послуги (виготовлення копій документів, ламінування, фотографування, продаж канцелярських товарів, надання банківських послуг тощо).

Добір суб'єктів господарювання для надання супутніх послуг здійснюється органом, що утворив центр, на конкурсній основі за критеріями забезпечення мінімізації матеріальних витрат та витрат часу суб'єкта звернення, а також з урахуванням вимог законодавства у сфері оренди державного та комунального майна.

Забороняється відносити до супутніх послуг надання консультацій та інформації, пов'язаних із наданням адміністративних послуг, продаж бланків заяв та інших документів, необхідних для звернення щодо надання адміністративних послуг, а також надання допомоги в їх заповненні, формуванні пакета документів.

Якщо адміністративні послуги надаються у центрах надання адміністративних послуг, суб'єктам надання адміністративних послуг забороняється приймати заяви, видавати суб'єктам звернення оформлені результати надання адміністративних послуг (у тому числі рішень про відмову в наданні адміністративних послуг) поза зазначеними центрами, їхніми територіальними підрозділами та віддаленими (у тому числі пересувними) робочими місцями адміністраторів, окрім випадків подання заяв із використанням Єдиного державного вебпорталу електронних послуг.

Час прийому суб'єктів звернень є загальним (єдиним) для всіх адміністративних послуг, що надаються через центр надання адміністративних послуг, і становить:

• у центрах надання адміністративних послуг, утворених Київською, Севастопольською міською, районною у місті Києві, Севастополі державною адміністрацією (у тому числі їхніх територіальних підрозділах), міськими радами, – не менше шести днів на тиждень та семи годин на день;

• в інших центрах надання адміністративних послуг – не менше п'яти днів на тиждень та семи годин на день;

• у територіальних підрозділах центру надання адміністративних послуг та у віддалених (у тому числі пересувних) робочих місцях адміністраторів центру час прийому суб'єктів звернень визначається органом, що утворив центр надання адміністративних послуг.

Прийом суб'єктів звернення в усіх центрах надання адміністративних послуг здійснюється без перерви на обід, а в центрах надання адміністративних послуг, утворених Київською, Севастопольською міською, районною у місті Києві, Севастополі державною адміністрацією, міськими, селищними радами, – не менше одного дня на тиждень до двадцятої години.

За рішенням органу, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг, час прийому суб'єктів звернень може бути збільшено.

Важливо!

Наслідком реформи децентралізації влади стало покладання на органи місцевого самоврядування відповідальності за надання адміністративних послуг та ліквідація центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації мережі та функціонування центрів надання адміністративних послуг та удосконалення доступу до адміністративних послуг, які надаються в електронній формі» від 03.11.2020 було передбачено вжиття **низки організаційних заходів** із метою забезпечення розбудови комунальних центрів надання адміністративних послуг, а саме:

• центри надання адміністративних послуг, утворені при районних державних адміністраціях, функціонують до початку роботи центрів надання адміністративних послуг, утворених відповідними міськими, селищними радами в адміністративних центрах районів (станом на 1 січня 2020 р.), але не пізніше 31 грудня 2021 р.;

• Кабінет Міністрів України був зобов'язаний:

1) забезпечити фінансування центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях, до початку роботи центрів надання адміністративних послуг, утворених відповідними міськими, селищними радами в адміністративних центрах районів (станом на 1 січня 2020 р.), але не пізніше 31 грудня 2021 р.;

2) протягом трьох місяців зі дня набрання чинності цього Закону:

– розробити за участю обласних, районних державних адміністрацій, відповідних міських, селищних рад та затвердити план створення центрів надання адміністративних послуг міськими, селищними радами, що здійснюють свої повноваження в населених пунктах – адміністративних центрах районів (станом на 1 січня 2020 р.), та ліквідації центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях, передбачивши, зокрема, передачу з державної власності чи спільної власності територіальних громад району в комунальну власність відповідних селищних, міських громад об'єктів нерухомого та рухомого майна центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях, що ліквідуються;

– ужити заходів для передачі, за потреби, майна центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях, зокрема шляхом прийняття відповідними державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування узгоджених рішень, але не пізніше 31 грудня 2021 р.;

– під час передачі такого майна з державної власності у комунальну власність забезпечити розгляд відповідними центральними органами виконавчої влади згідно з повноваженнями узагальнених пропозицій від кожної області щодо передачі зазначених об'єктів, поданих відповідними районними державними адміністраціями, та затвердити рішення про таку передачу одним списком у межах області протягом одного місяця зі дня надходження таких пропозицій;

3) забезпечити під час розроблення проєктів законів про Державний бюджет України на 2021 р. та наступні роки виділення фінансування з державного бюджету місцевим бюджетам на заходи з утворення та забезпечення функціонування мережі центрів надання адміністративних послуг;

4) забезпечити із залученням обласних державних адміністрацій координацію виконання плану утворення центрів надання адміністративних послуг міськими, селищними радами, що здійснюють свої повноваження в населених пунктах – адміністративних центрах районів (станом на 1 січня 2020 р.), та ліквідації центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях;

• міським та селищним радам, що здійснюють свої повноваження в населених пунктах – адміністративних центрах районів (станом на 1 січня 2020 р.), незалежно від кількості мешканців територіальної громади утворити центри надання адміністративних послуг та прийняти (за потреби) майно центрів надання адміністративних послуг, утворених при районних державних адміністраціях, що ліквідуються, до 1 січня 2022 р.;

• міським, селищним, сільським радам, що представляють інтереси територіальних громад із населенням:

1) понад 10 тис. мешканців, – утворити центри надання адміністративних послуг відповідно до цього Закону до 1 січня 2023 р.;

2) менше 10 тис. мешканців, – утворити центри надання адміністративних послуг відповідно до цього Закону (у разі виділення відповідного державного фінансування на будівництво, реконструкцію, облаштування приміщень та забезпечення обладнанням таких центрів) до 1 січня 2024 р.

17.3.4. Адміністратори

Відповідно до ч. 1 ст. 13 Закону України «Про адміністративні послуги», **адміністратором** є посадова особа органу, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг, яка надає адміністративні послуги або організовує їх надання шляхом взаємодії із суб'єктами надання адміністративних послуг.

Основними завданнями адміністратора є:

• надання суб'єктам звернень вичерпної інформації та консультацій щодо вимог та порядку надання адміністративних послуг;

• прийняття від суб'єктів звернень документів, необхідних для надання адміністративних послуг, їх реєстрація та подання документів (їх копій) відповідним суб'єктам надання адміністративних послуг не пізніше наступного робочого дня після їх отримання;

• складення у випадках, передбачених законодавством, а також на вимогу суб'єкта звернення заяв в електронній формі, їх друк і надання суб'єкту звернення для перевірки та підписання;

• видача або забезпечення направлення через засоби поштового зв'язку суб'єктам звернень результатів надання адміністративних послуг (у тому числі рішення про відмову в задоволенні заяви суб'єкта звернення), повідомлення щодо можливості отримання адміністративних послуг, оформлених суб'єктами надання адміністративних послуг;

• організаційне забезпечення надання адміністративних послуг суб'єктами надання адміністративних послуг;

• здійснення контролю за додержанням суб'єктами надання адміністративних послуг термінів розгляду справ та прийняття рішень;

• надання адміністративних послуг за рішенням органу, який прийняв рішення про утворення центру надання адміністративних послуг;

• надання адміністративних послуг в електронній формі з використанням Єдиного державного вебпорталу електронних послуг;

• складення протоколів про адміністративні правопорушення у випадках, передбачених законом;

• розгляд справ про адміністративні правопорушення та накладення стягнень;

• консультування суб'єктів звернення щодо отримання ними адміністративних послуг, що надаються в електронній формі, за допомогою безоплатного використання місць для самообслуговування.

Адміністратор має право:

• безоплатно одержувати від суб'єктів надання адміністративних послуг, підприємств, установ, організацій, які належать до сфери їх управління, документи та інформацію, пов'язані з наданням адміністративних послуг, у порядку, визначеному ст. 9 цього Закону;

• погоджувати документи (рішення) в інших органах державної влади та органах місцевого самоврядування, отримувати їх висновки з метою надання адміністративної послуги без залучення суб'єкта звернення;

• інформувати керівника центру надання адміністративних послуг та керівників суб'єктів надання адміністративних послуг про порушення термінів розгляду заяв щодо надання адміністративної послуги, вимагати вжиття заходів щодо усунення виявлених порушень;

• посвідчувати власним підписом та печаткою (штампом) копії (фотокопії) документів і виписок із них, витягів із реєстрів та баз даних, які необхідні для надання адміністративної послуги.

Адміністратор є стрижневим суб'єктом організації забезпечення надання адміністративних послуг.

Згідно зі ст. 14 Закону України «Про адміністративні послуги», організація забезпечення надання адміністративних послуг здійснюється шляхом:

• забезпечення безоплатного автоматизованого віддаленого доступу адміністраторів у режимі реального часу до інформації в інформаційних системах суб'єктів надання адміністративних послуг, підприємств, установ, організацій, які належать до сфери їх управління, у яких міститься інформація, необхідна для надання адміністративних послуг, якщо інше не передбачено законом;

• надання на підставі запитів адміністраторів інформації, необхідної для виконання покладених на них завдань;

• забезпечення надання адміністративних послуг суб'єктам звернень у строки, встановлені законом, на підставі відповідних документів, одержаних від адміністраторів.

Кількість адміністраторів, які працюють у центрі, визначається органом, що прийняв рішення про утворення центру. Рекомендована кількість адміністраторів становить у міських, селищних, сільських територіальних громадах з населенням:

до 5 тис. осіб – не менш як дві особи;

від 5 до 10 тис. осіб – не менш як чотири особи;

від 10 до 20 тис. осіб – не менш як шість осіб;

від 20 до 50 тис. осіб – не менш як вісім осіб;

від 50 до 100 тис. осіб – не менш як 12 осіб;

понад 100 тис. осіб – не менш як 15 осіб.

Для територіального підрозділу кількість адміністраторів може становити не менш як дві особи (п. 10 Примірного положення про центр надання адміністративних послуг, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 20.02.2013 № 118).

17.4. Правові стандарти надання адміністративних послуг

17.4.1. Загальні правові імперативи надання адміністративних послуг

Стаття 9 Закону України «Про адміністративні послуги» фактично не містить чіткого порядку надання адміністративних послуг у сенсі «раціонально організованого процесу, що складається з низки взаємозумовлених послідовних процедурних дій, спрямованих на досягнення бажаного стану/результату». Натомість ця норма містить низку важливих правових імперативів забезпечення надання адміністративних послуг.

Місце отримання адміністративної послуги. Фізична особа, у тому числі фізична особа – підприємець, має право на отримання адміністративної послуги незалежно від реєстрації її місця проживання, крім випадків, установлених законом. Юридична особа має право на отримання адміністративної послуги за місцезнаходженням такої особи або у випадках, передбачених законом, – за місцем провадження діяльності або місцезнаходженням відповідного об'єкта.

Форми подання заяви. Заява на отримання адміністративної послуги подається в письмовій, усній чи електронній формі. Письмова заява може бути подана суб'єкту надання адміністративної послуги особисто суб'єктом звернення або його представником (законним представником), надіслана поштою, а в разі надання адміністративних послуг в електронній формі – з використанням Єдиного державного вебпорталу електронних послуг, у тому числі через інтегровані з ним

інформаційні системи державних органів та органів місцевого самоврядування. Центри надання адміністративних послуг та суб'єкти надання адміністративних послуг у випадках, передбачених законодавством, а також на вимогу суб'єкта звернення забезпечують складання заяви в електронній формі, її друк та надання суб'єкту звернення для перевірки та підписання.

Загальні вимоги щодо подання документів. Перелік та вимоги до документів, необхідних для отримання адміністративної послуги, визначаються законом. Забороняється вимагати від суб'єкта звернення документи або інформацію для надання адміністративної послуги, не передбачені законом. Суб'єкт надання адміністративної послуги не може вимагати від суб'єкта звернення документи або інформацію, що перебувають у володінні суб'єкта надання адміністративних послуг або у володінні державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ або організацій, що належать до сфери їх управління.

Перелік документів для отримання адміністративних послуг. Для отримання адміністративної послуги суб'єкт звернення у випадках, передбачених законом, має подавати такі документи (якщо відомості, що містяться в них, не внесені до відповідних інформаційних баз в обсязі, достатньому для надання адміністративної послуги):

- документи, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України, у тому числі військовослужбовців;
- документи, що посвідчують: особу іноземця; особу без громадянства;
- отримання статусу біженця чи притулку в Україні (зокрема, посвідчення біженця, посвідчення особи, яка потребує додаткового захисту, посвідчення особи, якій надано тимчасовий захист);
- документи військового обліку;
- свідоцтва про державну реєстрацію актів цивільного стану;
- документи, що підтверджують надання особі спеціального права на керування транспортним засобом відповідної категорії;
- документи, що посвідчують проходження обов'язкового технічного контролю транспортних засобів відповідної категорії;
- документи на транспортний засіб та його складові частини, у тому числі реєстраційні документи;
- документи про трудову діяльність, трудовий стаж і заробітну плату громадянина;
- документи про освіту та/або професійну кваліфікацію, науковий ступінь та вчене звання і документи, пов'язані з проходженням навчання, що надаються закладами освіти;
- довідки, висновки та інші документи, що надаються закладами охорони здоров'я;

- документи Національного архівного фонду та інші архівні документи відповідно до законодавства про Національний архівний фонд та архівні установи;
- рішення, вироки, ухвали і постанови судів;
- установчі документи юридичної особи;
- рішення, висновки і дозволи, що приймаються (надаються) органами опіки та піклування відповідно до законодавства;
- документи медико-соціальної експертизи;
- посвідчення та документи, що підтверджують право громадянина на отримання соціальної допомоги;
- документи про державні і відомчі нагороди, державні премії та знаки розрізнення.

Діджиталізація сфери надання адміністративних послуг. Суб'єкт надання адміністративної послуги, підприємства, установи або організації, що належать до сфери його управління, які володіють документами або інформацією, необхідними для надання адміністративної послуги, зобов'язані:

- уживати заходів щодо розбудови системи міжвідомчої електронної взаємодії, забезпечення безоплатного та відкритого доступу до своїх інформаційних систем та баз даних, якщо інше не передбачено законом;
- відповідно до закону забезпечити зберігання та захист інформації, отриманої в результаті надання адміністративної послуги;
- забезпечити безоплатний віддалений доступ до власних інформаційних систем та електронних баз даних (реєстрів), що містять інформацію, необхідну для надання адміністративних послуг, адміністраторам центрів надання адміністративних послуг та суб'єктам надання таких адміністративних послуг, у тому числі через систему електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів;
- уживати заходів щодо запровадження надання адміністративних послуг в електронній формі.

Інклюзивне облаштування інфраструктури надання адміністративних послуг. Суб'єкт надання адміністративних послуг повинен забезпечити:

- можливість безоплатного одержання суб'єктами звернення у достатній кількості бланків заяв та інших документів, необхідних для звернення щодо надання адміністративної послуги, у тому числі одержання бланків із вебсайтів суб'єктів надання адміністративних послуг, у центрах надання адміністративних послуг.
- вільний доступ до своїх приміщень, у яких здійснюється прийом суб'єктів звернень, у тому числі належні умови для доступу осіб з обмеженими фізичними можливостями.

17.4.2. Технологічна картка адміністративної послуги

Технологічна картка адміністративної послуги містить інформацію про порядок надання адміністративної послуги.

Відповідно до ч. 5 ст. 8 Закону України «Про адміністративні послуги», у технологічній картці адміністративної послуги зазначаються:

- етапи опрацювання звернення про надання адміністративної послуги;
- відповідальна посадова особа;
- структурні підрозділи, відповідальні за етапи (дію, рішення);
- строки виконання етапів (дії, рішення).

Вимоги до підготовки технологічної картки адміністративної послуги визначаються Кабінетом Міністрів України. Згідно з Вимогами до підготовки технологічної картки адміністративної послуги, затвердженими Постановою Кабінету Міністрів України від 30.01.2013 № 44, передбачено таке:

- технологічна картка повинна готуватися з урахуванням таких критеріїв:

а) мінімізації дій суб'єкта звернення; витрат часу та інших ресурсів суб'єкта надання адміністративної послуги;

б) оперативності та своєчасності надання адміністративної послуги;

- інформація, що міститься в технологічній картці, повинна відповідати нормативно-правовим актам, які встановлюють порядок, строк та умови надання відповідної адміністративної послуги. Установлювати в технологічній картці права і обов'язки суб'єктів звернення забороняється;
- етапи опрацювання звернення про надання адміністративної послуги визначаються відповідно до вимог нормативно-правових актів, якими встановлено порядок надання адміністративної послуги, та, якщо інше не визначено законодавством, включають:

а) реєстрацію (оформлення) заяви суб'єкта звернення;

б) опрацювання звернення та оформлення (погодження) результату надання адміністративної послуги структурними підрозділами та посадовими особами суб'єкта надання адміністративної послуги, зокрема шляхом взаємодії структурних підрозділів суб'єкта надання адміністративної послуги, суб'єкта надання адміністративної послуги з іншими органами для отримання документів, інформації, рішень, відповідей, необхідних для надання адміністративної послуги, а також з адміністраторами – під час надання адміністративної послуги через центр надання адміністративних послуг, із зазначенням граничних строків проведення таких дій;

в) видачу результату надання адміністративної послуги та його реєстрацію;

- технологічна картка має містити також інформацію про чинний механізм оскарження результату надання адміністративної послуги.

17.4.3. Строки надання адміністративних послуг

Граничний строк надання адміністративної послуги визначається законом. У разі якщо законом не визначено граничний строк надання адміністративної послуги, цей строк не може перевищувати 30 календарних днів зі дня подання суб'єктом звернення заяви та документів, необхідних для отримання послуги.

Адміністративна послуга вважається наданою з моменту отримання її суб'єктом звернення особисто або направлення поштою (рекомендованим листом із повідомленням про вручення) листа з повідомленням про можливість отримання такої послуги на адресу суб'єкта звернення.

Відповідний документ може бути надісланий поштою (рекомендованим листом із повідомленням про вручення), у тому числі за бажанням суб'єкта звернення кур'єром за додаткову плату, або за допомогою технічних засобів електронних комунікацій. При цьому строк доставки поштової кореспонденції не зараховується до строку надання адміністративної послуги.

Відповідно до ст. 64 Конституції України, статей 12-1, 20 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», указу Президента України від 24.02.2022 № 64 «Про введення воєнного стану в Україні», Постановою Кабінету Міністрів України «Про зупинення строків надання адміністративних послуг та видачі документів дозвільного характеру» від 28.02.2022 № 165 було встановлено:

- зупинити строки надання, окрім строків надання адміністративних послуг у сферах державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців, державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, державної реєстрації актів цивільного стану, суб'єктами (особами), що провадять діяльність під час воєнного стану, адміністративних послуг суб'єктами їх надання та строки видачі дозвільними органами документів дозвільного характеру на час воєнного стану в Україні (окрім надання адміністративних послуг у сфері будівництва, визначених Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності»);
- поновити зупинені строки у місячний строк після припинення чи скасування воєнного стану на відповідній території України.

17.4.4. Плата (адміністративний збір) за надання адміністративних послуг

Справляння плати за надання адміністративних послуг не може розглядатися як джерело поповнення бюджету. Існування адміністративного збору найчастіше обґрунтовується прагненням забезпечити самоокупність суб'єктів надання адміністративних послуг шляхом компенсування понесених ними витрат.

В Україні відсутній спеціальний нормативно-правовий акт, що регулював би справляння плати (адміністративного збору) за надання адміністративних послуг. Натомість існує низка розрізнених законодавчих актів різної галузевої належності, де вирішуються питання плати за надання окремих адміністративних послуг. Примітно, що для позначення відповідних платежів використовуються неузгоджені терміни («плата», «державне мито», «ліцензійний збір», «реєстраційний збір» тощо), а обсяг платежів визначається у різних базових одиницях виміру (мінімальна заробітна плата, відсотковий вимір, абсолютні одиниці, неоподаткований мінімум).

Відповідно до ст. 11 Закону України «Про адміністративні послуги», визначено базові постулати справляння плати (адміністративного збору) за надання адміністративних послуг:

- плата за надання адміністративних послуг справляється у випадках, передбачених законом;
- надання адміністративних послуг у сфері соціального забезпечення громадян здійснюється на безоплатній основі;
- розмір плати за надання адміністративної послуги і порядок її справляння визначаються законом з урахуванням її соціального та економічного значення;
- плата за надання адміністративної послуги (адміністративний збір) зараховується до державного або відповідного місцевого бюджету, окрім випадків, установлених законом;
- орган виконавчої влади, інший державний орган, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування, їх посадові/службові особи не можуть надавати інші платні послуги;
- стягнення за надання адміністративної послуги будь-яких додаткових не передбачених законом платежів або вимагання сплати будь-яких додаткових коштів забороняється;
- плата за надання адміністративної послуги вноситься суб'єктом звернення одноразово за весь комплекс дій та рішень суб'єкта надання адміністративних послуг, необхідних для отримання адміністративної послуги (включаючи вартість бланків, експертиз, здійснюваних суб'єктом надання адміністративної послуги, отримання витягів із реєстрів тощо);
- внесення відомостей до реєстрів, інших інформаційних баз, що використовуються для надання адміністративних послуг і є їх складовою частиною, здійснюється безкоштовно.

16 листопада 2020 р. у Верховній Раді України було зареєстровано законопроєкт № 4380 «Про адміністративний збір». Основною метою законопроєкту є забезпечення самоокупності центрів надання адміністративних послуг («не повинні заробляти, однак не можуть створювати борги») і покладання тягаря оплати адміністративної послуги на безпосереднього споживача/замовника («конкретний отримувач послуги компенсує видатки на її надання, не покриває ці видатки коштом усіх платників податків»).

17.4.5. Вимоги до якості надання адміністративних послуг

Відповідно до ч. 4 ст. 7 Закону України «Про адміністративні послуги», моніторинг якості надання адміністративних послуг здійснюється за показниками та в порядку, що встановлюються Кабінетом Міністрів України. Згідно з п. 14 Порядку проведення моніторингу якості надання адміністративних послуг та оприлюднення інформації про результати моніторингу якості надання адміністративних послуг, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 11.08.2021 № 864, встановлено такі **показники якості надання адміністративних послуг** офлайн-фронт-офісом (офлайн-фронт-офісом є орган, установа, структурний підрозділ, робоче місце, призначені для прийому, інформування та консультування суб'єктів звернення, прийняття від них заяв та документів, видачу результатів надання адміністративних послуг, а у випадках, визначених законодавством, – також безпосереднє надання адміністративних послуг зазначеним суб'єктам):

1) показник відповідності офлайн-фронт-офісу, який застосовується незалежно від виду та кількості адміністративних послуг для оцінки офлайн-фронт-офісу щодо відповідності встановленим вимогам у частині його облаштування, доступності до нього, рівня обслуговування в ньому:

Показниками облаштування офлайн-фронт-офісу є: наявність автоматизованої системи попереднього запису; наявність можливості попереднього запису на прийом; наявність місця для бланків заяв із вільним доступом до них; наявність можливості зворотного зв'язку з відвідувачами; наявність інформаційного стенду чи інформаційного термінала; наявність сервісу оплати адміністративних послуг; можливість отримання у приміщенні офлайн-фронт-офісу супутніх послуг; наявність у приміщенні офлайн-фронт-офісу місць для самообслуговування.

Показниками доступності офлайн-фронт-офісу є: наявність зупинок громадського транспорту в радіусі 100 метрів; наявність безоплатної стоянки автотранспорту, безоплатної стоянки автотранспорту для осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення; наявність пандусу та сходів із поручнями; наявність санітарної кімнати, спеціально обладнаної санітарної кімнати для осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення; наявність місць для тимчасового розміщення дитячих колясок; наявність ігрового простору; наявність

необхідної кількості працівників для обслуговування суб'єктів звернення.

Показниками рівня обслуговування офлайн-фронт-офісу є: наявність сектору прийому, сектору інформування; наявність необхідної кількості місць для очікування; наявність сектору обслуговування; розподіл офлайн-фронт-офісу за принципом прийому і видачі документів; наявність можливості отримати консультацію суб'єктами звернення; інформування заявника про хід розгляду заяви; інформування заявника про готовність результату; наявність надрукованих шрифтом Брайля матеріалів; наявність технічних рішень для обслуговування осіб з порушенням слуху; наявність у вільному доступі інформації щодо послуг офлайн-фронт-офісу; дотримання середнього часу очікування, що становить менш як 15 хвилин;

2) показник відповідності онлайн-фронт-офісу, який застосовується незалежно від виду та кількості адміністративних послуг для оцінки онлайн-фронт-офісу щодо відповідності встановленим вимогам у частині його функціональних можливостей:

Показниками облаштування онлайн-фронт-офісу є: відображення під час пошуку в Інтернеті сайту, на якому можна отримати послугу, на першій сторінці пошукової системи; адаптація сайту для роботи на комп'ютері, смартфоні та планшеті; доступність сайту для осіб з інвалідністю (наявність спеціального відображення для осіб із порушеннями зору, руху, слуху); наявність можливості зворотного зв'язку з відвідувачами; наявність можливості прикріпити копії необхідних для отримання послуги документів за допомогою мобільного додатка порталу «Дія».

Показниками доступності онлайн-фронт-офісу є: наявність цілодобової можливості отримати послугу; доступність мови та термінології сайту для зрозуміння суб'єктами звернення; наявність на кожному етапі отримання послуги для користувачів підказок та рекомендацій; забезпечення доступності інформації щодо послуг, необхідних документів та процедури надання.

Показниками рівня обслуговування онлайн-фронт-офісу є: наявність на сайті розділу «запитання – відповіді» на типові запити суб'єктів звернення; наявність на сайті служби підтримки користувачів із можливістю залишити запитання для служби підтримки в позаробочий час; проведення заходів із підвищення кваліфікації персоналу; наявність можливості формувати документи; інформування заявника про готовність результату;

3) показник відповідності нормативно-правових актів принципам державної політики, який застосовується для оцінки нормативно-правових актів, якими встановлено процедури надання адміністративних

послуг щодо відповідності принципам державної політики у сфері надання адміністративних послуг:

Показниками відповідності нормативно-правових актів принципам державної політики є: можливість попереднього запису на прийом на визначену дату та час; наявність можливості подання заяви в усній формі; наявність можливості подання документів онлайн, поштою, через центри надання адміністративних послуг; складення на вимогу суб'єкта звернення працівником офлайн-фронт-офісу заяви в електронній формі, її друк та надання суб'єкту звернення для перевірки та підписання; наявність вичерпного переліку документів, необхідних для надання послуги; встановлення вимог до документів, необхідних для надання послуги; встановлення строку надання послуги (кількість днів); документи або відомості, що перебувають у володінні суб'єкта надання адміністративних послуг або у володінні інших органів, не подаються; встановлення вичерпного переліку підстав для відмови у наданні послуги; інформування про хід надання послуги; встановлення способу отримання результату послуги; можливість надання послуги в автоматичному режимі; встановлення платності або безоплатності надання послуги;

4) показник дотримання процедури надання адміністративної послуги, який застосовується для оцінки дій (рішень) працівників суб'єктів надання адміністративних послуг та адміністраторів центрів надання адміністративних послуг щодо відповідності встановленим процедурам надання адміністративних послуг:

Показниками дотримання процедури надання адміністративної послуги є: своєчасність надання послуги; документи вимагаються згідно з переліком, відповідно до законодавства; внесення плати за послугу відповідно до вимог законодавства; відмова у наданні послуги з підстав, визначених законодавством;

5) показник рівня задоволеності суб'єктів звернення для офлайн-фронт-офісу, який застосовується для оцінки суб'єктами звернення рівня якості надання адміністративних послуг суб'єктами надання адміністративних послуг та центрами надання адміністративних послуг через офлайн-фронт-офіси:

Показниками рівня задоволеності суб'єктів звернення для офлайн-фронт-офісу є: рівень задоволеності місцем надання адміністративної послуги; рівень задоволеності загальним процесом надання адміністративної послуги; рівень задоволеності персоналом офлайн-фронт-офісу, який надавав адміністративну послугу; рівень задоволеності повнотою переліку послуг, які можна отримати в офлайн-фронт-офісі;

6) показник рівня задоволеності суб'єктів звернення для онлайн-фронт-офісу, який застосовується для оцінки суб'єктами звернення рівня якості надання адміністративних послуг суб'єктами надання адміністративних послуг через онлайн-фронт-офіс:

Показниками рівня задоволеності суб'єктів звернення для онлайн-фронт-офісу є: рівень задоволеності зручністю сайту; рівень задоволеності процесом отримання послуги через сайт; рівень задоволеності якістю інформації, розміщеної на сайті або наданої службою підтримки консультації; рівень задоволеності повнотою переліку послуг; рівень задоволеності станом усунення корупційних чинників.

В Основних вимогах до якості обслуговування суб'єктів звернення, затверджених Наказом Міністерства цифрової трансформації України від 10.12.2021 № 173, встановлено такі **основні вимоги** до працівників офлайн-фронт-офісу щодо обслуговування суб'єктів звернення:

1) привітність та ввічливість;
2) компетентність;
3) мова та лексика;
4) конфіденційність;
5) індивідуальний підхід;
6) поведінка в нестандартних та конфліктних ситуаціях;
7) акуратність і точність;
8) чітке виконання посадових обов'язків;
9) недопущення дискримінації;
10) зворотний зв'язок;
11) забезпечення комфортного перебування в офлайн-фронт-офісі;
12) забезпечення фізичної, інформаційної та цифрової безбар'єрності отримання послуг особами з інвалідністю;
13) використання зручних для суб'єктів звернення засобів зв'язку;
14) охайний зовнішній вигляд;
15) послідовність дій під час обслуговування.

Глава 18
Інспекційна діяльність суб'єктів публічного адміністрування

(Лученко Д.В., Бєлікова М.І.)

Література: Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галунько, О. Кузьменко, С. Стеценко та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.; Хамходера О.П. Адміністративно-правовий статус інспекції як центрального органу виконавчої влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Одес. юрид. акад. Одеса, 2014. 23 с.; Проблеми теорії та практики інспекційної діяльності публічної адміністрації в Україні / авт.-упор. О.А. Банчук. Київ : Конус Ю, 2009. 272 с.

18.1. Поняття та особливості інспекційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування

Уніфікованого розуміння поняття «інспекційна діяльність суб'єктів публічного адміністрування» ні в законодавстві, ні в науці немає. Лише в Порядку здійснення державного нагляду за додержанням вимог ядерної та радіаційної безпеки під час використання ядерної енергії встановлено, що **інспекційна діяльність** – це комплекс дій і заходів з організації і проведення інспекцій, а також контролю виконання наданих приписів і яка спрямована на забезпечення захисту персоналу, населення та навколишнього природного середовища від негативного впливу іонізуючого випромінювання і радіоактивного забруднення, спричинених практичною діяльністю установок, об'єктів. А інспекція визначається як одна з форм державного нагляду, яка включає перевірку діяльності Ліцензіата, стану систем (елементів), важливих для безпеки, спостереження, випробування, вимірювання, бесіди з персоналом, які проводяться уповноваженими представниками Держатомрегулювання України для оцінки і визначення відповідності установок, об'єктів, систем (елементів), важливих для безпеки, робіт, документації і кваліфікації персоналу встановленим вимогам.[654] Отже, у 2003 р. Державний комітет ядерного регулювання України визначав інспекційну діяльність як форму державного нагляду.

Загалом можна сказати, що термін «інспекційна діяльність» новий для сучасної української наукової спільноти, оскільки раніше в наукових публікаціях ішлося про контроль та нагляд у сфері державного управління.

[654] Порядок здійснення державного нагляду за додержанням вимог ядерної та радіаційної безпеки при використанні ядерної енергії : Наказ Державного комітету ядерного регулювання України від 19.11.2003 № 141. URL: rada.gov.ua

Це пов'язано з радянським минулим та парадигмою тих часів. Сучасне вітчизняне законодавство не дає чіткої відповіді на питання про критерії розмежування таких термінів, як «контроль» та «нагляд», а особливо «контроль» та «інспектування». У різних законодавчих нормах уживаються всі три зазначені вище категорії. Це зумовлює певну плутанину та ускладнює розуміння. Не вдаючись до глибинного наукового аналізу існуючих підходів до визначення контролю, нагляду, інспектування, інспекційної діяльності, оскільки цій проблематиці присвячено чимало наукових досліджень, відзначимо, що для розуміння поняття та змісту **інспекційної діяльності** слід виходити з етимології слів. «Інспекція» з франц. inspection, лат. inspectio – «огляд, обстеження, спостереження», суф. похідного від inspicere – «дивитися, розглядати» (від specio – «дивлюся, розглядаю»)[655]. Тобто інспекційна діяльність по суті – це діяльність зі спостереження за об'єктом, його обстеження. Говорячи про інспекційну діяльність суб'єктів публічного адміністрування, слід розуміти, що така діяльність обов'язково встановлена в положеннях нормативних актів та не може вчинятися названими суб'єктами на власний розсуд.

Інспекційна діяльність суб'єктів публічного адміністрування – це проведення санкціонованих державою контрольно-наглядових заходів за дотриманням актів законодавства.

Особливості інспекційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування:

- здійснюється суб'єктами публічного адміністрування;
- здійснюється в межах та у спосіб, визначені законом;
- метою інспектування є перевірка виконання об'єктом вимог законодавства в межах певного правового режиму;
- об'єктами інспектування є державні органи, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, юридичні та фізичні особи;
- предметом інспектування є акти державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, юридичних та фізичних осіб, певна їхня поведінка;
- може супроводжуватися заходами державного примусу, а також прийняттям адміністративних актів;
- різноманіття встановлених законодавством форм інспекційної діяльності (перевірки, рейди, ревізії, відвідування та ін.);
- розгалужена система суб'єктів інспекційної діяльності;
- ініціювання такої діяльності не залежить від волі об'єкта інспектування;
- особлива мета здійснення інспекційної діяльності, а саме запобігання, виявлення та усунення порушень нормативних приписів, які

[655] Этимологический словар Шанского Н.М. Москва : Дрофа, 2000, 399 с. URL: lexicography.online)

встановлюють певні обов'язки об'єкта інспектування у визначеному правовому режимі.

18.2. Суб'єкти інспекційної діяльності в публічному адмініструванні

Суб'єкти інспекційної діяльності в публічному адмініструванні – це уповноважені на здійснення інспекційної діяльності органи та посадові особи публічної влади.

У зв'язку з реформуванням системи центральних органів виконавчої влади в 2010 р. було прийнято Закон України «Про центральні органи виконавчої влади», яким запроваджено новий на той час вид центральних органів виконавчої влади – інспекцію.

Державна інспекція – це центральний орган виконавчої влади, більшість функцій якого становлять контрольно-наглядові функції за дотриманням державними органами, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, юридичними та фізичними особами актів законодавства.

Зауваження

Державні інспекції виконують функції не лише контрольно-наглядові, а й інші у сфері публічного адміністрування, як-от сервісні, управління державним майном, реалізації державної політики. Справа в тому, що в Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» в аспекті розмежування центральних органів виконавчої влади вказано на не виключність певних функцій (контрольно-наглядових, надання адміністративних послуг, управління державним майном), а на їх більшість, що, своєю чергою, не позбавляє можливості інспекційного органа у разі нормативного надання йому повноважень займатися й іншою, не інспекційною, діяльністю, що характерна для державних служб та агентств.

Незважаючи на пануюче розуміння розглядуваної інституції (інспекції) як органу виконавчої влади, у вітчизняній практиці зустрічаються й нестандартні випадки, коли інспекцією іменується державна організація, установа, заклад або навіть державне підприємство (наприклад, Державне підприємство «Київська державна регіональна технічна інспекція міського електротранспорту»). Специфічність найменування юридичної особи не виключає його законності, оскільки заборона використовувати з відповідною метою повних чи скорочених найменувань органів державної влади стосується лише юридичних осіб приватного права.

Для реалізації покладених на державні інспекції функцій контрольно-наглядового характеру вони **уповноважені:** одержувати безоплатно від підконтрольних суб'єктів копії документів; вимагати надання довідок та письмових пояснень; робити запити та одержувати від органів

влади необхідну інформацію; видавати обов'язкові приписи про усунення порушень вимог законодавства; контролювати виконання вказаних приписів; вимагати вчинення заходів для виправлення наслідків неправомірних дій; розраховувати розмір шкоди, заподіяної внаслідок правопорушень, уживати заходів для її відшкодування в установленому порядку; забороняти експлуатацію технічних засобів, якщо їхній стан не відповідає нормативним вимогам; обмежувати, зупиняти діяльність (операції, роботи), що проводяться з порушеннями; опломбовувати приміщення, технічні засоби; видавати уповноваженим суб'єктам приписи щодо зупинення чи анулювання в установленому порядку дозволів, ліцензій, сертифікатів, висновків, рішень, лімітів тощо; вносити суб'єктам владних повноважень вимоги щодо приведення у відповідність із законодавством прийнятих ними рішень.[656] Наведений перелік не є вичерпним, у законодавстві можуть міститися й інші повноваження інспекційного органу.

Разом із тим державні інспекції як органи державної влади мають діяти на підставі та у спосіб, що встановлені законом. Однак не завжди порушення процедури інспекційної діяльності, наприклад у формі перевірки, автоматично означає скасування результатів такої перевірки.

Приклад

У справі № 809/1031/16 за позовом Публічного акціонерного товариства «Івано-Франківський завод «Промприлад» до Державної архітектурно-будівельної інспекції України про визнання протиправним та скасування постанови та наказу Верховний Суд зазначає, що формальні недоліки направлення на проведення перевірки щодо продовження строку перевірки не у формі окремого рішення не спростовують установлені під час перевірки правопорушення та не можуть слугувати самостійною підставою для скасування результатів перевірки у цілому. Така правова позиція узгоджується з правовою позицією, що міститься, зокрема, у постановах Верховного Суду від 25 січня 2019 р. у справі № 826/382/18, від 15 січня 2020 р. у справі № 818/1617/16.

Важливо розуміти, що інспекційну діяльність можуть провадити не лише державні інспекції, а й інші суб'єкти публічного адміністрування, які наділені контрольно-наглядовими повноваженнями, такі як Державна митна служба, Державна служба України з питань праці, Державна податкова служба та ін.

Приклад

Державна служба з питань праці проводить позапланову перевірку з питань охорони праці, фактично може втручатися в оперативну діяльність об'єкта перевірки та застосовувати заходи державного примусу, приміром накладати штраф за ст. 265 Кодексу законів про працю України на роботодавця. Отже, така діяльність вважається інспекційною, хоча сам орган виконавчої влади інспекцією не йменується.

[656] Велика українська юридична енциклопедія. Т. 5: Адміністративне право / редкол.: Ю.П. Битяк (гол.) та ін. Київ, 2020. 960 с.

Глава 19
Адміністративний договір

(Куйбіда Р.О. (19.1), Мельник Р.С. (19.2–19.3))

Література: Афанасьєв К.К. Адміністративний договір як форма державного управління (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2002. 19 с.; Афанасьєв К.К. Адміністративні договори: реалії та перспективи : монографія. Луганськ : РВВ ЛАВС, 2004. 320 с.; Біла В.Р. Адміністративний договір у діяльності органів державної податкової служби України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Нац. ун-т держ. податк. служби України. Ірпінь, 2011. 20 с.; Дельвольве П. Адміністративне право / пер. з франц. В. Матенчука. Київ : Конус-Ю, 2008. С. 141–145; Завальна Ж.В. Договірні форми регулювання відносин у публічній сфері: теоретико-правовий аспект : монографія. Суми : Мрія, 2009. 132 с.; Завальна Ж.В. Концептуальні засади договірного регулювання адміністративно-правових відносин : монографія. Суми : Мрія, 2010. 360 с.; Завальна Ж.В. Адміністративний договір: теоретичні засади та застосування : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2010. 29 с.; Кюгель В. Публічно-правовий договір. Адміністративні процедури і адміністративне судочинство в Німеччині. Збірник матеріалів. Київ, 2006. С. 15–19; Ольховська С.М. Адміністративний договір у діяльності органів внутрішніх справ України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2010. 17 с.; Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. С. 318–361; Скворцов С.С. Адміністративний договір як засіб управлінської діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2005. 25 с.; Смокович М.І. Визначення юрисдикції адміністративних судів та розмежування судових юрисдикцій : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2012. С. 84–99; Стефанюк В.С. Судовий адміністративний процес : монографія. Харків : Консум, 2003. С. 115–150; Шмідт-Ассман Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / відп. ред. О. Сироїд. Київ : К.І.С., 2009. С. 392–401; Fromont M. Droit administratif des Étatseuropéens. Paris, 2006. P. 297–324.

19.1. Поняття та значення адміністративного договору

19.1.1. Виділення адміністративних договорів з-поміж інших договорів

Тривалий час договірний метод регулювання правовідносин не був характерним для сфери публічно-правових відносин, адже договори є погодженням волі рівних суб'єктів щодо створення певних правових наслідків, а це – царина приватного права. Публічно-правові відносини зазвичай розглядалися як відносини між юридично нерівними суб'єктами, у яких (відносинах) правові наслідки можливі лише на основі владного рішення.

Водночас на практиці суб'єкти публічного адміністрування, а також інші органи публічної влади давно укладають договори з приватними

особами і навіть між собою. Традиційно договори регулювалися цивільним правом, яке й застосовувалося до договорів за участю суб'єктів публічного адміністрування, а в багатьох країнах застосовується донині.

Однак поступово, з розширенням сфери таких договорів, почали з'являтися відповідні норми публічного права. У різних країнах причини появи спеціальних норм історично були відмінними. Це зумовило величезну різницю у регулюванні договорів, у яких беруть участь суб'єкти публічного адміністрування, зокрема на Європейському континенті.

19.1.2. Поняття адміністративного договору

Адміністративний договір – це правочин між суб'єктом публічного адміністрування і приватною особою або між суб'єктами публічного адміністрування, що вчиняється з метою реалізації їхніх публічних функцій.

Серед **ознак адміністративних договорів**, що відрізняють їх від інших видів договорів, можна назвати такі (можуть проявлятися в усіх адміністративних договорах або частині з них):

- суб'єкт публічного адміністрування, укладаючи відповідний договір, діє для задоволення публічних інтересів (потреб) та/або на виконання функцій публічної адміністрації;
- суб'єкт публічного адміністрування, як правило, під час укладення такого договору зв'язаний вимогами, процедурами, обмеженнями тощо, визначеними законодавством, як у частині вибору контрагента, так і встановлення суттєвих умов договору;
- суб'єкт публічного адміністрування укладає договір на реалізацію адміністративної правосуб'єктності, а не цивільної;
- суб'єкт публічного адміністрування зазвичай укладає договір на підставі рішення, прийнятого на реалізацію повноважень;
- договір може містити умови, які не властиві цивільним договорам, і спрямовані на краще забезпечення публічного інтересу та/або реалізацію функцій публічної адміністрації.

В українському законодавстві термін «адміністративний договір» уперше з'явився у КАС України 2005 р. Спочатку його визначали як дво- або багатосторонню угоду, зміст якої становлять права та обов'язки сторін, що випливають із владних управлінських функцій суб'єкта публічного адміністрування, який є однією зі сторін угоди. Метою запровадження цього терміна на законодавчому рівні було визначення

юрисдикції адміністративних судів: якщо спір виникав щодо адміністративного договору, тоді суд його мав вирішувати за правилами адміністративного судочинства.

Водночас у матеріальному законодавстві термін «адміністративний договір» не вживається, незважаючи на те що в законах передбачено значну кількість договорів, що укладають адміністративні органи в процесі своєї діяльності.

Відсутність законодавчого переліку адміністративних договорів або більш чітких критеріїв, які були б закріплені у законодавстві, викликали труднощі в судовій практиці в ідентифікації тих чи тих договорів як адміністративних. Це викликало конкуренцію між судами різних спеціалізацій і змусило законодавця шукати інше визначення поняття адміністративного договору і навіть звузити його зміст порівняно з попереднім.

Сьогодні КАС визначає **адміністративний договір** як спільний правовий акт суб'єктів владних повноважень або правовий акт за участю суб'єкта владних повноважень та іншої особи, що ґрунтується на їх волеузгодженні, має форму договору, угоди, протоколу, меморандуму тощо, визначає взаємні права та обов'язки його учасників у публічно-правовій сфері й укладається на підставі закону:

- для розмежування компетенції чи визначення порядку взаємодії між суб'єктами владних повноважень;
- для делегування публічно-владних управлінських функцій;
- для перерозподілу або об'єднання бюджетних коштів у випадках, визначених законом;
- замість видання індивідуального акта;
- для врегулювання питань надання адміністративних послуг.

19.1.3. Зарубіжний досвід

Адміністративний договір – це явище, запозичене Україною з досвіду європейських країн. У різних країнах правова категорія, що у нас має назву «адміністративний договір», може називатися по-різному і мати неоднакове змістовне наповнення.

У **Франції** для позначення адміністративних договорів використовують термін «адміністративний контракт». Також уживається ширше поняття «контракти адміністрації» для позначення договорів, які може укладати публічна адміністрація. Але поняття «контракти адміністрації», крім власне адміністративних контрактів, охоплює також приватні (цивільні, комерційні) контракти, які в деяких випадках може укладати публічна адміністрація.

Спочатку всі договори між публічною адміністрацією та приватними особами вважалися звичайними договорами. Однак поступово спори, пов'язані із цими договорами, стали передаватися до органів адміністративної юстиції. Нагадаємо, що у Франції органи адміністративної юстиції з'явилися наприкінці XVIII ст. як результат недовіри нової політичної еліти до судів, де переважала тодішня аристократія.

Під час правління Наполеона у 1800 р. на рівні закону закріпили повноваження адміністративних суддів щодо контрактів, метою яких є виконання публічних робіт у загальних інтересах за рахунок особи публічного права – адміністративних контрактів.

Поступово Державна Рада (вищий орган адміністративної юстиції) сформувала судову практику, згідно з якою до контрактів стали застосовувати спеціальні правила, які були відступом від цивільного права. Так у Франції з'явилося **адміністративне контрактне право.**

Практика судових органів у Франції щодо контрактів адміністрації була досить казуальною, а тому законодавець час від часу законами визначав, які з цих контрактів є саме адміністративними. Зокрема, декретом-законом 1938 р. повноваження адміністративних суддів поширено і на контракти щодо розпорядження публічним майном і вони стали вважатися адміністративними. У 2001 р. законодавець визначив, що адміністративними контрактами є всі договори, що укладаються відповідно до Кодексу про публічні закупівлі[657]. Тобто коло контрактів адміністрації, які є адміністративними контрактами, визначається судовою практикою (зокрема, Державної Ради і Трибуналу з конфліктів), а також законами.

Зокрема, судова практика виробила такі **критерії адміністративних контрактів:**

- принаймні одна з двох сторін є суб'єктом публічного права або діє на користь суб'єкта публічного права;
- контракт містить виняткові умови, що не застосовуються у цивільно-правових договорах (право адміністративного органу в односторонньому порядку розірвати договір, давати інструкції щодо виконання договору, застосовувати санкції тощо).

Адміністративні контракти застосовуються, зокрема, у сфері транспорту, поштових послуг, постачання води та енергії, де юридичні особи публічного права діють як оператори відповідних мереж. Різновидами адміністративних контрактів є також договори про публічно-приватне партнерство, договори про делегування (концесію) функцій публічних

[657] Fromont M. Droit administratif des Étatseuropéens. Paris, 2006. P. 300.

робіт чи послуг, договори щодо публічного майна, контракти з державними службовцями тощо.

Договір, який є додатком до адміністративного контракту (наприклад, стосовно порядку розрахунків за адміністративним контрактом), незалежно від його змісту також уважають адміністративним контрактом.

Укладення адміністративних контрактів засноване на принципах публічності (прозорості), конкуренції (конкурсності), а також рівності і уникнення дискримінації. Також від цивільних договорів їх відрізняє те, що контрагент адміністративного органу – приватна особа, крім вигод за контрактом, приймає певні обмеження і обтяження, що покладають на нього норми публічного права.

Приклад

Якщо адміністративний орган здає в оренду муніципальне приміщення, то це є адміністративним контрактом. При цьому орендар несе ризик можливого дострокового розірвання договору з боку органу, має певні обмеження щодо використання будівлі та погоджується на інші незручності, зумовлені публічним правом, адже є великий інтерес орендувати саме це приміщення. Тобто доступ приватних осіб до публічних ресурсів пов'язаний із певними обтяженнями.

Водночас якщо адміністративний орган для розміщення певних служб орендує приміщення у приватної особи, то це є цивільним договором, бо якби існували публічно-правові обтяження, приватна особа здала б свою нерухомість в оренду не адміністративному органу, а іншій приватній особі.

Французька модель адміністративного договору переважно сприйнята в Іспанії, Португалії, Греції, дещо менше – в Італії та Бельгії. Зокрема, в Італії і Бельгії спори щодо підготовки контрактів адміністрації належать до компетенції адміністративного судді, а спори щодо їх виконання – до компетенції звичайного судді[658]. Французьке адміністративне право з його підходами до контрактів мало вплив на досвід багатьох країн за межами Європи, наприклад Алжиру, Тунісу, Об'єднаних Арабських Еміратів тощо.

Таким чином, сфера застосування адміністративних контрактів за французькою моделлю дуже широка й охоплює ділянки, які в багатьох інших країнах визнають сферою цивільного права.

У **Німеччині** причини появи адміністративних договорів зовсім інші, ніж у Франції, так само як і причини появи адміністративної юстиції. Положення про публічно-правовий договір містяться насамперед у §§ 54–62 Закону ФРН про адміністративну процедуру, які встановлюють матеріально-правове регулювання цього інституту. Відповідно до цього Закону, публічно-правовим договором є договір про встановлення, зміну чи припинення публічно-правових відносин. Зокрема, орган влади може укласти такий договір (замість видання

[658] Fromont M. Droit administratif des Étatseuropéens. Paris, 2006. P. 311.

адміністративного акта) з тим, на кого б спрямовував дію адміністративний акт.

Публічно-правові договори широко застосовують у сфері будівельного права, права доріг, права навколишнього середовища, комунального права, права публічної служби, освітнього права, права про реституцію і відшкодування, господарсько-адміністративного права і права субвенцій.

§ 62 Закону про адміністративну процедуру передбачає застосування до публічно-правових договорів норм Цивільного кодексу у частині, що неврегульована цим законом. Публічно-правовий договір застосовується для врегулювання індивідуальних випадків і не має нормативного характеру.

Широку палітру підходів до розуміння адміністративного договору демонструє законодавство балтійських країн.

В **Естонії** адміністративний договір розглядають як договір, що регулює адміністративно-правові відносини. Адміністративний договір може бути укладено для регулювання як індивідуального випадку, так і невизначеного числа випадків (отже, охоплює й сферу нормативного регулювання). Принаймні однією зі сторін такого договору є держава, орган місцевого самоврядування, інша юридична особа публічного права або ж юридична особа приватного права чи фізична особа, що виконує функції публічної адміністрації на підставі закону.

Поширеною сферою застосування адміністративного договору є делегування публічних функцій приватним особам у випадках, якщо таке делегування здійснюється на підставі закону. Критерієм для відмежування адміністративного договору від цивільного є наявність у першому передання повноважень публічної влади. Так, наприклад, якщо за договором між адміністративним органом і підприємством останньому передано лише функцію переміщати за рішенням працівника поліції транспортні засоби, які були залишені з порушенням правил дорожнього руху, то це цивільний договір, а якщо надано право ще й приймати рішення про евакуацію, тоді – адміністративний.

Адміністративний договір може бути укладено замість застосування санкцій. Наприклад, за таким договором приватна особа може зобов'язатися усунути допущене порушення у певний строк, а адміністративний орган відмовляється від застосування санкцій у разі своєчасного усунення порушень[659].

[659] Руководство по административному производству / А. Аэдмаа и др. Тарту : Тартуский университет, 2005. С. 529–558.

У **Латвії** адміністративний договір – це угода між публічною і приватною особами про встановлення, зміну, припинення або констатацію адміністративних правовідносин. Предметом адміністративного договору є питання, яке належить до компетенції відповідної публічної особи, а сам договір спрямовано на виконання цієї компетенції.

Адміністративний договір укладають лише у таких випадках:

- щоб припинити правовий спір, особливо судовий процес;
- якщо правові норми дають публічній особі свободу щодо видання адміністративного акта, його змісту або щодо вчинення фактичної дії.

Адміністративний договір є лише одним із чотирьох видів договорів публічного права, до яких віднесено також договір делегування, договір про участь, договір про співпрацю. За договором делегування публічна особа може делегувати приватній особі або іншій публічній особі таке завдання управління, яке включає в себе прийняття рішень. Договір про участь передбачає залучення публічної особи до своєї діяльності представників суспільства (громадських організацій, інших організованих груп, окремих компетентних осіб) шляхом включення їх до робочих груп або попросивши їх дати висновок. Договір про співпрацю укладають для більш ефективного виконання завдань публічної адміністрації, які належать до компетенції принаймні однієї сторони – публічної особи. За цим договором компетенція публічної особи, що визначена нормативними актами, не може бути делегована чи змінена. Цей договір не укладається між ієрархічно підпорядкованими суб'єктами.

Зовсім інша ситуація у **Литві:** там усі договори незалежно від того, до якої інституції належить сторона, вважаються цивільними контрактами (це також стосується публічних закупівель), а тому адміністративні суди не розглядають питання договірної відповідальності адміністративних органів.

Розглянутий досвід деяких європейських держав демонструє, що в Європі відсутнє уніфіковане розуміння адміністративного договору. В одних країнах договори за участю адміністративних органів визнаються сферою приватного права (Литва), в інших – їх сфера застосування досить вузька (Латвія), дещо ширша (Естонія, Німеччина) або й дуже широка (Франція). Питання адміністративних договорів зазвичай регулюють адміністративно-процедурні кодекси, спеціальні закони стосовно окремих видів контрактів, а за відсутності регулювання застосовують положення цивільного договірного права. Певні види договорів можуть бути прямо визначені законом як адміністративні, а в інших випадках їхню природу з'ясовує суд.

19.1.4. Підходи українських науковців

В Україні поняттю адміністративного договору більшу увагу, ніж інші автори, приділяли у своїх працях В. Стефанюк[660] і К. Афанасьєв[661]. Хоча праці цих учених були опубліковані до набрання чинності КАС, актуальність їх не лише зменшилася, а навіть зросла. Водночас необхідно звернути увагу на те, що більшість українських досліджень поняття адміністративного договору сформовано на основі праць російських учених. Однак необхідно зауважити, що в росії адміністративний договір розглядається лише у доктрині, законодавство і судова практика не оперують цим поняттям.

В. Стефанюк у своїх працях наводив визначення адміністративного договору за проєктом Адміністративного процесуального кодексу України, який було розроблено робочою групою під його керівництвом. За цим визначенням **адміністративний договір** – це договір, побудований на публічно-правових нормах, який регулює добровільне погодження волі двох (або більше) суб'єктів права, один з яких є суб'єктом управління, про встановлення (припинення, зміну) взаємних адміністративних правовідносин.

Серед ознак адміністративного договору він виділив, зокрема, таку: адміністративними є договори, що містять спеціальні зобов'язання (умови), які виходять за рамки звичайних цивільно-правових договірних відносин[662].

За К. Афанасьєвим **адміністративний договір** – це добровільна угода двох чи більше суб'єктів адміністративного права, один (чи більше) з яких наділений власними або делегованими повноваженнями у сфері державного управління з приводу вирішення питань виконавчого чи розпорядчого характеру, яка укладена у формі правового акта, що встановлює (припиняє, змінює) їхні взаємні права, обов'язки та відповідальність.

До головних **ознак адміністративного договору** автор відніс такі:

- участь як обов'язкової сторони органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування;

[660] Стефанюк В.С. Судовий адміністративний процес : монографія. Харків : Консум, 2003. С. 115–150; Стефанюк В.С. Поняття, ознаки і публічно-правова природа адміністративного договору та його значення в управлінській діяльності. *Право України*. 2003. № 8; Стефанюк В.С. Поняття, ознаки і публічно-правова природа адміністративного договору та його значення в управлінській діяльності. Адміністративна реформа в Україні: шлях до Європейської інтеграції. Київ, 2003. С. 14–27 та ін.

[661] Афанасьєв К.К. Адміністративний договір як форма державного управління (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... к.ю.н. Харків, 2002; Афанасьєв К.К. Адміністративні договори: реалії та перспективи : монографія. Луганськ : РВВ ЛАВС, 2004. 320 с. та ін.

[662] Стефанюк В.С. Судовий адміністративний процес : монографія. Харків : Консум, 2003. С. 120–129.

- практична реалізація цими органами повноважень, наданих їм для здійснення державно-управлінської діяльності;
- здійснення цієї діяльності у сфері державного управління;
- правова урегульованість і захищеність установлюваних договором відносин повинна здійснюватися нормами різних галузей права, але на базі норм адміністративного права, оскільки для учасників договору саме вони матимуть обов'язковий характер[663].

В академічному курсі адміністративного права **адміністративний договір** визначається як угода, укладена суб'єктами адміністративного права на підставі адміністративно-правових норм у загальнодержавних та інших публічних інтересах, правовий режим якої визначається змістом владних повноважень, носієм яких є обов'язково одна зі сторін.

Характерними **ознаками адміністративного договору** названі:

- виникнення у сфері публічної влади у зв'язку і з приводу реалізації органом виконавчої влади або місцевого врядування своїх владних повноважень;
- підставою виникнення є правозастосовний акт, прийнятий згаданими органами;
- організуючий характер;
- метою є задоволення публічних інтересів, досягнення публічного блага, тобто домінування суспільних цілей[664].

У літературі наводяться й інші визначення адміністративного договору та його ознак. На круглих столах, семінарах, присвячених проблематиці розмежування юрисдикції, пропонувалися, зокрема, й такі **критерії адміністративних договорів**:

- наявність у законодавстві компетенції суб'єкта владних повноважень, на виконання якої укладається договір;
- реалізація адміністративним органом під час укладення договору адміністративної, а не цивільної, правосуб'єктності;
- спрямованість діяльності адміністративного органу щодо укладення договору на задоволення публічних інтересів (потреб), а не потреб самого органу;
- певне обмеження засад вільного волевиявлення, свободи договору, юридичної рівності (зокрема, часто дискреція суб'єкта владних повноважень щодо вибору контрагента обмежена законодавством

[663] Афанасьєв К.К. Адміністративні договори: реалії та перспективи : монографія. Луганськ : РВВ ЛАВС, 2004. С. 89, 107–108.

[664] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2-х т. Т. 1. Загальна частина / ред. кол.: В.Б. Авер'янов (гол.) та ін. Київ : Юридична думка, 2007. С. 291.

та спеціальними процедурами; або за дотримання особою певних умов та подання необхідних документів, визначених законодавством суб'єкт владних повноважень зобов'язаний укласти договір, тобто у суб'єкта владних повноважень немає свободи волевиявлення).

Висловлювалися також пропозиції розрізняти в договорах, що укладають адміністративні органи, публічно-правові та приватноправові умови, і розглядати як адміністративний договір лише публічно-правові умови.

19.1.5. Українське законодавство і судова практика

У процесі своєї діяльності органи державної влади, органи місцевого самоврядування та інші суб'єкти, що мають владні повноваження, можуть укладати низку договорів, що передбачено відповідними законами.

Національне законодавство уповноважує суб'єктів публічного адміністрування укладати, зокрема, такі **договори:**

- договори щодо компетенції та виконання державних та самоврядних функцій (наприклад, договори між органами місцевого самоврядування про перерозподіл окремих повноважень та власних бюджетних коштів; договори між територіальними громадами щодо об'єднання на праві спільної власності об'єктів права комунальної власності, а також коштів місцевих бюджетів для виконання спільних проєктів або для спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, установ та організацій, а також щодо створення для цього відповідних органів і служб; договори про співробітництво територіальних громад; договори між місцевим органом виконавчої влади та органом місцевого самоврядування щодо здійснення спільних програм, створення спільних органів та організацій);
- договори у сфері оподаткування (наприклад, договори між податковим органом і платником податків щодо розстрочення та відстрочення податкових зобов'язань);
- договори щодо закупівлі (поставки) продукції, товарів та послуг для публічних потреб (договори щодо надання соціальних послуг, публічні закупівлі тощо);
- договори щодо залучення інвестицій для задоволення публічних потреб (угоди про розподіл продукції, договори в межах державно-приватного партнерства, концесійні договори тощо);
- договори у сфері трудових (службових) правовідносин (наприклад, контракти з військовослужбовцями, контракти з керівниками державних чи комунальних підприємств);

- договори, у яких суб'єкт владних повноважень реалізує функції розпорядника державним чи комунальним майном (договори купівлі-продажу державного чи комунального майна, договори оренди державного чи комунального майна, у тому числі земельних ділянок, та ін.).

Водночас не кожен із зазначених договорів можна вважати адміністративним договором, і часто це питання постає в судовій практиці, де суди намагаються сформулювати ознаки адміністративного договору.

Поширеними у практиці адміністративних судів є спори, що виникають у транспортній сфері, – з питань забезпечення громадських перевезень. Наприклад, спори з договорів про компенсацію перевізникові витрат на пільгове перевезення окремих категорій громадян, договорів про організацію перевезень пасажирів за наслідками конкурсу. Такі договори в судовій практиці визнаються адміністративними.

Приклади

1. В одній зі справ виникло питання, чи відносити до адміністративних договір між залізницею і управлінням соціального захисту виконавчого органу місцевої ради про розрахунки за надані послуги з перевезення пільгових категорій. Верховний Суд визнав цей договір адміністративним, зокрема з огляду на такі міркування: «Відповідач [орган соціального захисту], вступаючи у договірні правовідносини, діяв із метою реалізації владних управлінських функцій щодо виконання програми, спрямованої на ефективну підтримку соціально незахищених верств населення та інших малозабезпечених категорій громадян... Окрім того, відповідач не мав на меті набуття майнового блага, що є метою укладення цивільно-правового договору... Ще однією характерною рисою, що свідчить про притаманність ознак адміністративного, договору ... про розрахунки за надані послуги з перевезення пільгових категорій, слугує обов'язок відшкодування збитків позивачу [залізниці] за перевезення на пільгових тарифах відповідних категорій громадян, який відповідач може виконати лише через реалізацію своїх владних управлінських функцій як розпорядника бюджетних коштів, що діє в межах бюджетної програми та бюджетного асигнування»[665].

2. Також у судовій практиці неодноразово поставало питання про ідентифікацію договору між органом місцевого самоврядування і перевізником на перевезення пасажирів на автобусних маршрутах загального користування. Верховний Суд визнав, що за змістом він замінює дозвіл на здійснення суб'єктом господарювання певного виду діяльності. Цей договір укладається за результатами проведеного конкурсу та зміст якого (договору) викладається згідно зі змістом умов конкурсу. А це дало підстави зробити висновок, що цей договір також є адміністративним: «Договір на організацію перевезення пасажирів є публічно-правовим договором, який передбачає обов'язки перевізника забезпечити належний рівень транспортного обслуговування пасажирів, умови щодо тарифів тощо. Отже, договір визначає умови, за яких перевізнику дозволяється здійснювати господарську діяльність із перевезення пасажирів... При цьому відносини замовника перевезень та перевізника у різних випадках оформлюються різними документами:

[665] Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 15.03.2019 у справі № 761/25336/15-а. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/80482763

у певних випадках оформлюються договором, а в інших – дозволом. Водночас як дозвіл, так і договір має одне значення, а саме встановлення вимог до перевізника щодо здійснення ним господарської діяльності. Тому і правова природа як дозволу, так і договору щодо організації перевезень – однакова... Отже, якщо відповідно до законодавства оформлюється не дозвіл, а договір, то такий договір має природу адміністративного. Слід зазначити, що підставою для укладення договору з перевезення пасажирів на автобусному маршруті загального користування є прийняття за результатами проведеного конкурсу з перевезення пасажирів на автобусному маршруті загального користування конкурсним комітетом рішення про визначення переможця та введення такого рішення в дію розпорядчим документом організатора, без якого рішення конкурсного комітету не набирає чинності як юридичний факт»[666].

Іншим прикладом, коли Верховний Суд виходячи з певних ознак договір визнавав адміністративним, можна назвати **договір про співробітництво між митницею та підприємством**, предметом якого було взаємне співробітництво сторін у межах митного законодавства щодо створення належних умов, необхідних для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення та громадян підрозділами митниці.

Приклад

Верховний Суд в одній зі справ так обґрунтував віднесення таких договорів до адміністративних: «Укладені між митними органами та ТОВ ... договори про співробітництво ... є адміністративними договорами, оскільки (1) однією зі сторін є суб'єкт владних повноважень, (2) права та обов'язки сторін договору випливають із владних управлінських функцій такого суб'єкта, (3) договір укладається з метою задоволення публічних потреб щодо створення належних умов, необхідних для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення суб'єктів ЗЕД та громадян підрозділами Митниці, (4) складником предмета договору є рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень, які входять до змісту відповідної управлінської функції, (5) порядок укладення та виконання угоди за загальним правилом регулюються нормами публічного права із субсидіарним застосуванням в окремих випадках норм приватного права (господарського, цивільного тощо)»[667].

Проте не завжди Верховний Суд визнавав договори, укладені суб'єктами публічного адміністрування, адміністративними. Наприклад, суд визнав перевагу ознак цивільного (господарського) договору в іпотечному договорі між Національним банком України та акціонерним товариством[668] або договорі про придбання акцій між власниками акцій банку та державою в особі Міністерства фінансів України[669] і навіть

[666] Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 19.08.2021 у справі № 140/13650/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/99123324

[667] Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 20.10.2020 у справі № 826/3694/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92385403

[668] Постанова Великої Палати Верховного Суду від 02.07.2019 у справі № 910/15484/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/83000592

[669] Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15.06.2020 у справі № 826/20221/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91650197

договорі про відшкодування витрат за надання телекомунікаційних послуг (користування та встановлення телефонів) пільговій категорії громадян між управлінням соціального захисту місцевої ради і підприємством зв'язку[670].

Приклад

Верховний Суд в одній зі справ, де постало питання про законність переходу права власності на банк від акціонерів до держави, визнав, що спір є корпоративним, а відповідний договір не є адміністративним: «Спірний договір спрямований на продаж належних, зокрема позивачам акцій ПАТ «КБ «ПриватБанк» державі і особі уповноваженого органу, тобто за правовою природою є договором купівлі-продажу. Зазначений договір є цивільно-правовим договором, спрямованим на передання права власності на акції. Правове регулювання купівлі-продажу встановлене главою 54 ЦК України. Покупець – за цим договором держава в особі Міністерства фінансів України – діє як інвестор, а не як суб'єкт владних повноважень. Участь у цьому договорі держави як сторони договору покупця не змінює цивільно-правової природи договору купівлі-продажу»[671].

Слід зауважити, що судова практика щодо ідентифікації договорів як адміністративних чи цивільних (господарських) є досить казуїстичною, подекуди непослідовною, часом залежить від законодавчих змін, а тому можна очікувати подальшого розвитку та кристалізації цієї практики.

19.2. Юридичні передумови укладення адміністративного договору

З огляду на той факт, що в Україні відсутній спеціальний нормативно-правовий акт, який регулює адміністративно-договірні відносини суб'єктів публічного адміністрування, можна сформулювати лише найбільш загальні **юридичні передумови укладення адміністративного договору**. Сьогодні адміністративний договір:

- є інструментом діяльності суб'єктів публічного адміністрування, за допомогою якого здійснюється регулювання відносин у **конкретному випадку** (ситуації) у сфері публічного адміністрування, а раз так, то їм не можуть установлюватися норми права, тобто загальнообов'язкові правила поведінки для учасників адміністративно-правових відносин;
- може укладатися виключно у межах **компетенції** суб'єкта публічного адміністрування, який є стороною (учасником) такого договору;
- може укладатися лише у тому разі, якщо законодавчий або інший нормативно-правовий акт не вимагає від суб'єкта публічного

[670] Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23.05.2018 у справі № 916/2455/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/74342594

[671] Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15.06.2020 у справі № 826/20221/16.

адміністрування **діяти з використанням іншого інструменту** (наприклад, шляхом видання адміністративного акта);

- може бути укладений виключно у **добровільному порядку**, тобто шляхом узгодження волі сторін;
- укладається у **письмовій формі**;
- оскільки такий договір зачіпає права, свободи чи законні інтереси третіх осіб, то він укладається лише **після узгодження його змісту** з ними.

19.3. Умови визнання адміністративного договору протиправним. Юридичні наслідки визнання адміністративного договору протиправним

У разі недотримання суб'єктом публічного адміністрування юридичних передумов укладення адміністративного договору може бути поставлено питання про визнання такого договору протиправним. При цьому необхідно звернути увагу на той факт, що ступінь протиправності адміністративного договору може бути різною. Виходячи із цього (за аналогією з адміністративним актом), допустимо вести мову про **нікчемні** і **оспорювані** адміністративні договори.

Адміністративний договір буде **нікчемним**, якщо він містить недоліки, які роблять нікчемним і адміністративний акт. Отже, про нікчемність адміністративного договору необхідно говорити у разі, коли:

- адміністративний договір укладено у письмовій формі, однак немає інформації про суб'єкта публічного адміністрування, який є його стороною;
- не була дотримана письмова форма;
- адміністративний договір укладено суб'єктом публічного адміністрування, який явно не мав на це відповідних повноважень;
- виконання такого договору призведе до вчинення злочину чи іншого правопорушення;
- виконання адміністративного договору є об'єктивно неможливим;
- адміністративний договір виданий без погодження (отримання дозволу) вищого суб'єкта публічного адміністрування, якщо таке погодження (дозвіл) є обов'язковим;
- не ясно, хто є сторонами адміністративного договору;
- незрозуміло, які питання регулює (вирішує) адміністративний договір;
- адміністративний договір не містить прийнятого (узгодженого сторонами) рішення;
- він укладений із неправоздатною або недієздатною особою.

Нікчемний договір не породжує ніяких юридичних наслідків. Адміністративний договір, що містить лише деякі нікчемні положення, визнається нікчемним у повному обсязі лише у тому разі, якщо без цих «дефектних» положень його виконання є неможливим. В іншому разі він буде чинним лише у межах «недефектних» положень.

В інших ситуаціях адміністративний договір буде **оспорюваним** і, відповідно, обов'язковим для виконання його сторонами[672].

[672] Мельник Р.С. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2019. С. 268–270.

Глава 20
Акти планування як інструменти діяльності суб'єктів публічного адміністрування

(Приймаченко Д.В.)

Література: Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. 496 с.; Берегой Т.А. Державно-управлінські рішення : навчальний посібник. Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2011. 230 с.; Зіллер Ж. Політико-адміністративні системи країн ЄС. Порівняльний аналіз / пер. з фр. В. Ховхуна. Київ : Основи, 1996. 418 с.; Карабін Т.О., Лазур Я.В. Затвердження актів планування в структурі інституту інструментів діяльності публічної адміністрації. *Питання адміністративного права. Кн. 2.* / відп. за вип. Н.Б. Писаренко. Харків : Оберіг, 2018. С. 151–157; Мілієнко О.А. Акти дії та акти-плани як інструменти здійснення публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2019. Вип. 2 (27). Т. 2. С. 52–56; Патерило І.В. Інструменти діяльності публічної адміністрації: адміністративно-правове дослідження : монографія. Харків : Діса плюс, 2014. 414 с.; Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. Київ : НАВСУ, 1999. 702 с.; Приймаченко Д.В. Процедура прийняття актів планування: постановка проблеми. *Вісник Академії митної служби України. Серія «Право»*.2013. № 1. С. 58–63; Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. 604 с.; Управлінські рішення в органах державної влади : монографія / за заг. ред. А.О. Дегтяра. Харків : С.А.М, 2010. 275 с.; Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов. Київ : К.І.С., 2009. 552 с.

20.1. Поняття акта планування та його та юридична природа

У сучасній адміністративно-правовій літературі питання актів планування[673] та планування залишаються малодослідженими, що спричиняє існування прогалин у матеріальному та процедурному законодавстві, викликає труднощі в процесі правозастосовної діяльності суб'єктів публічного адміністрування, ускладнює механізм оскарження актів планування в адміністративних судах. Терміни «план» та «планування» якщо й використовуються в процесі діяльності названих суб'єктів, то зі застереженням щодо того, що вони начебто не відповідають сучасним потребами громадянського суспільства, змінам у ідеології державотворення, побудові в державі ринкової економіки.

[673] У законодавстві та науковій літературі найчастіше результат планування позначається терміном «план», разом із тим це не єдина форма його зовнішнього виразу. Результатом такої діяльності може бути прийняття програм, концепцій, стратегій тощо. Уважаємо, що узагальнюючим має стати термін «акт планування». Однак для кращого сприйняття матеріалу у цьому розділі ці терміни вживаються як тотожні.

Усі основні здобутки у цій царині пов'язані, насамперед, із науковими дослідженнями представників радянської юридичної науки. Правовим питаннями державного планування присвячено монографії відомих учених радянського періоду та сучасності О.Є. Кутафіна, О.Ф. Ноздрачова, О.К. Кравцова, О.С. Пашкова, І.М. Рознатовського та ін. У більшості наукових робіт того часу, що були присвячені питанням державного управління, його правовому регулюванню, правозастосовній діяльності органів держави, як правило, містилися окремі розділи, присвячені плануванню.

У сучасній вітчизняній адміністративно-правовій науці проблематика планів досліджувалася в межах формування новітнього інституту адміністративного права – інструменти діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Зокрема, окремим аспектам планів та планування присвячено роботи І.В. Патерило, О.А. Мілієнко та ін.[674]. З огляду на це, можемо констатувати фрагментарність досліджень, присвячених презентованому інструменту діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Звичайно, саме по собі планування не могло бути виключено з управлінської діяльності, проте згадки про нього зникли з лексикону практиків і вчених-адміністративістів. Економічна наука, наука управління, юридична наука залишили без уваги планування на тривалий період. Методологія, технологія, методи та організація планування застосовувались як позитивний досвід західної ринкової економіки в частині планування макрокорпорацій, розроблення балансів, програм та бізнес-планів на рівні корпорацій[675]. Наукове обґрунтування потреби правової регламентації планування як різновиду юридичної діяльності, що реалізується суб'єктами публічного адміністрування, пов'язане з рецепцією феномену плану та планування, що є надбанням західноєвропейської юридичної науки і, зокрема адміністративного права Німеччини[676].

В Україні проблеми, пов'язані з прийняттям планів, плануванням адміністративної діяльності суб'єктів публічного адміністрування, уперше знайшли своє відображення в наукових роботах, присвячених, насамперед, питанням управління в органах внутрішніх справ[677]. Окрім того, зазначена проблематика досліджувалася в контексті аналізу управлінських рішень, які приймали державні органи[678].

[674] Патерило І.В. Інструменти діяльності публічної адміністрації: адміністративно-правове дослідження : монографія. Харків : Діса плюс, 2014. 414 с.; Мілієнко О.А. Акти-дії та акти-плани як інструменти здійснення публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 2(27). Т. 2. С. 52–56 та ін.

[675] Иванченко В.М. Планирование как исторический феномен жизнедеятельности человека и общества. Москва, 2009. С. 119.

[676] Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. 604 с. ; Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. 496 с.; Адміністративні процедури і адміністративне судочинство в Німеччині. Збірник матеріалів. Київ, 2006. 180 с. тощо.

[677] Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. Київ : НАВСУ, 1999. 702 с.; Бандурка О.М. Теорія і практика управління органами внутрішніх справ України. Харків : НУВС, 2004. 780 с.

[678] Управлінські рішення в органах державної влади : монографія / за заг. ред. А.О. Дегтяра. Харків : С.А.М, 2010. 275 с.; Берегой Т.А. Державно-управлінські рішення : навчальний посібник. Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2011. 230 с.

Зауваження

В адміністративно-правовій літературі поширеною є точка зору про те, що форма діяльності суб'єктів публічного адміністрування – це їх зовнішньо виражена дія, здійснена у межах їхньої компетенції з метою досягнення поставлених перед ними мети та завдань. У цьому контексті пропонуємо під актом планування (планом) мати на увазі результат такої діяльності.

Прийняття актів планування є одним з **інструментів діяльності суб'єктів публічного адміністрування**. Саме прийняття та затвердження актів планування, а не власне акти планування є інструментом діяльності. Адже їх основним призначенням є реалізація своїх завдань щодо забезпечення виконання і застосування законів, тобто реалізація на практиці політичних рішень політичної влади у різних сферах і галузях суспільного життя. Цілком очевидно, що ефективність такої діяльності залежить від чіткості визначення цілей, порядку та послідовності виконання заходів, обсягів, строків виконання, раціонального розподілу засобів тощо, і вирішується це питання шляхом планування.

Аналізуючи терміни «**акт планування**» чи «**план**», варто виходити з того, що в чинному законодавстві відсутнє їх нормативне закріплення, а у науковій літературі, наприклад, термін «план» використовується у різних значеннях, залежно від галузевої приналежності.

Так, план (від лат. planum – рівне місце, площина) – це попередньо визначений порядок, послідовність здійснення певної програми, виконання роботи, проведення заходів тощо[679] або ж – документ, що містить інформацію щодо виконання передбачених заходів, їх послідовності, обсягах (у тій чи іншій формі), строках виконання та відповідальних виконавцях[680].

Виходячи з мети цієї роботи, за основу приймаємо таке визначення даного терміна: **акт планування** (**план**) – це різновид рішення суб'єкта публічного адміністрування, змістом якого є система взаємопов'язаних, поєднаних загальною метою конкретно визначених завдань і заходів, котрі треба здійснити в указаній послідовності і встановлені строки конкретно визначеним виконавцем[681].

Серед учених-адміністративістів уже багато років точиться дискусія щодо юридичної природи актів планування. Одні з них розглядають план як нормативні акти, другі зараховують акти планування до правозастосовних (індивідуальних) актів, треті – до особливої частини права,

[679] Юридична енциклопедія : у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 4. С. 566.

[680] Махинин В.И. Основы управления в органах государственной безопасности. Москва : Шумлова И.И., 2001. С. 162–163.

[681] Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. Київ : НАВСУ, 1999. С. 551–452.

що існує поза нормами права[682]. Найбільш обґрунтованою видається позиція, згідно з якою плани, у яких визначено конкретні виконавці та строки виконання, позбавлені нормативного характеру. Їм притаманні всі ознаки правозастосовних актів. У них указується конкретний адресат, є припис щодо вчинення однорідних, однократних дій (заходів), їх виконання припиняє дію цього акта. З огляду на зазначене, вважаємо, що за своєю юридичною природою акти планування є **правозастосовними актами**, які в окремих випадках можуть накладати обов'язки та обмеження на приватних осіб. У подібних випадках, як наслідок, акти планування можуть набувати характеру адміністративного акту.

Звичайно, в окремих випадках акти планування можуть містити в собі й приписи, притаманні нормативним актам. У такій ситуації пропонується заліковувати їх до кола так званих складних за юридичною силою актів, що містять як **правозастосовні**, так і **нормативні приписи**. Такими є правила, що встановлюють узагальнюючі та середні показники для всієї галузі чи окремих суб'єктів. Нормативний характер мають і техніко-економічні норми та стандарти, що активно використовуються у плануванні.

В адміністративному праві Німеччини існує позиція, відповідно до якої плани належать до результатів організаційної, а не юридичної форми діяльності суб'єктів публічного адміністрування[683]. Разом із тим навіть її прихильники визнають, що плани залежно від того, яку зовнішню форму виразу вони мають (закон, нормативний акт, адміністративний акт чи внутрішньоорганізаційне рішення органу управління), розрізняються за юридичною силою, а отже, і юридично значимими наслідками, які вони викликають.

Важливо!

У законодавстві ФРН діють плани у такій зовнішній формі виразу, як закон (щорічний закон про бюджет, який затверджує бюджетний план, чи Закон про розвиток шосейних доріг від 21 квітня 1986 р., який надав обов'язковості Плану розвитку федеральних шляхів сполучення). Національному законодавству теж відомі плани у формі закону: Закон України «Про Загальнодержавну програму «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2016 р.» від 05.03.2009 № 1065-VI. Однак аналіз актів планування у формі закону не є предметом нашого аналізу.

У процесі планування правозастосовний акт є підставою для прийняття аналогічного рішення нижчестоящим суб'єктом публічного адміністрування. У даній ситуації маємо чітку систему первинних і похідних правозастосовних актів, у якій кожний наступний акт приймається на підставі та на виконання попереднього.

[682] Детальніше див.: Кутафин О.Е. Плановая деятельность Советского государства. Москва, 1980. С. 78–94; Петров Г.И. Классификация актов советских государственных органов. Правоведение. 1972. № 2. С. 109–112.

[683] Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. С. 420–421.

20.1.1. Предмет і сутність актів планування

Аналіз літератури з адміністративного права та теорії публічного управління дає змогу визначити **предмет актів планування** та їх **сутність.**

Плани стосуються, насамперед, питань правової та організаційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Предметом актів планування можуть бути різноманітні завдання та функції: адміністративного, контрольного, наглядового, координаційного, кадрового, організаційного характеру, пов'язані з оцінкою та аналізом тих чи інших явищ тощо.

Плани робіт можуть охоплювати або систему суб'єктів публічного адміністрування (наприклад, система національної митної служби), або один адміністративний орган (митниця), або його структурний підрозділ (відділ, сектор).

В актах планування визначаються, з різним ступенем деталізації, **мета** та **завдання**. Вони охоплюють або важливі питання, що характеризують зміст діяльності суб'єктів публічного адміністрування та основні напрями цієї діяльності, або лише конкретні чітко визначені її види, що відображають окремі функції органу, наприклад плани контрольної діяльності, плани підвищення кваліфікації, плани засідання колегії тощо.

Акти планування суб'єктів публічного адміністрування розробляються **на різні періоди часу**: кілька років, рік, півроку, квартал, місяць тощо. Досить часто складаються плани для одного чітко визначеного заходу, наприклад план заходів забезпечення громадського порядку під час проведення масових заходів на окремих територіях.

Залежно від сфери дії, предмета регулювання, роду та характеру дії плани мають різні форму, вид і назву. Найчастіше складають плани заходів реалізації програмних документів, плани дій, плани діяльності, плани розвитку, комплексні плани тощо.

Приклад

План заходів із виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 25.10.2017 № 1106.

Національний план дій з охорони навколишнього природного середовища на період до 2025 року, затверджений Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21.04.2021 № 443-р.

Стратегічний план розвитку Центральної виборчої комісії на 2020–2025 роки. Додаток до постанови Центральної виборчої комісії від 11 липня 2020 р. № 102.

Комплексний план просторового розвитку територіальної громади, розроблений за рішенням Новоолександрівської сільської ради.

Інформаційно-комунікативний план щодо впровадження міжнародної ініціативи «Партнерство «Відкритий уряд», затверджений Наказом Державного комітету телебачення та радіомовлення України від 01.06.2012 № 145.

Особливістю актів планування є те, що вони містять, як правило, не один, а комплекс індивідуально визначених приписів, що пов'язують їх з іншими правозастосовними актами, які визначають виділення та використання фінансових, матеріально-технічних, людських ресурсів. По суті, **це комплексний правозастосовний акт.** Сам процес розроблення планів має безперервний характер. Якщо в інших випадках суб'єкти публічного адміністрування приймають рішення щодо розв'язання конкретної, чітко визначеної ситуації, то складання планів, їх уточнення являють собою взаємозумовлений ланцюг послідовних дій. Усі акти планування є підставою для прийняття у подальшому рішень, що забезпечуватимуть виконання планових приписів.

За своєю **функціональною роллю** у механізмі правового регулювання плани є актами адміністрування, спрямованими, насамперед, на вирішення питань планування, тобто такими, у яких визначаються напрями, пропорції, темпи, кількісні та якісні показники розвитку тих чи інших процесів у системі публічного адміністрування і, зокрема, реалізації державних функцій (економічних, соціально-культурних, оборонних, правоохоронних тощо). Окрім того, ці акти визначають та закріплюють в узагальненому вигляді мету, завдання та напрями розвитку та реформування механізму держави, його окремих складників.

Акти планування – це одностороннє, владне волевиявлення суб'єкта публічного адміністрування, прийняте ним у межах своєї компетенції. Тобто це рішення, що приймається за власною волею, без будь-якої згоди осіб, щодо яких воно приймається. Однак такий характер планів не означає, що вони можуть прийматися названими суб'єктами виключно за своєю ініціативою. Ініціатива прийняття може належати й приватним особам, які зацікавлені у прийнятті акта планування. Проте в будь-якому разі рішення щодо видання акта планування приймається суб'єктом публічного адміністрування в односторонньому порядку на підставі встановлених ним фактичних обставин та з'ясування ситуації відповідно до визначеної процедури.

Приклад

Міністерство юстиції України формує плани законопроєктної роботи та роботи з адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу за пропозиціями інших центральних органів виконавчої влади та здійснює контроль за їх реалізацією.

Громадськість обов'язково залучається до формування планів роботи суб'єктів публічного адміністрування. Так, відповідно до Порядку проведення консультацій із громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 № 996, члени громадських рад при органах виконавчої влади можуть бути ініціаторами включення до щорічних планів роботи цих органів окремих заходів.

Суб'єкти публічного адміністрування, приймаючи акти планування, реалізують, таким чином, публічну владу, що характеризується, як відомо, такою ознакою, як загальнообов'язковість виконання сформульованих приписів. Суб'єкт публічного адміністрування контролює та гарантує виконання плану. У разі невиконання чи неналежного виконання заходів, передбачених планом, уповноважений суб'єкт на законних підставах може застосувати заходи примусу, зокрема й заходи юридичної відповідальності.

Акт планування – це **різновид управлінського рішення**, підготовленого та прийнятого за встановленою процедурою для вирішення конкретних завдань управління та реалізації функцій публічної адміністрації. Саме управлінське рішення є результатом спланованих та здійснених дій із боку суб'єктів публічного адміністрування. Таким чином, план є результатом дій, які є обов'язковим елементом управлінської діяльності. Зазначене рішення має публічно-правове значення.

Акт планування – це **публічно-владне рішення** суб'єкта публічного адміністрування, відображене у визначеній офіційно-документальній формі, зокрема зовнішньою формою виразу плану є письмовий офіційний документ, який характеризується наявністю обов'язкових елементів (реквізитів). Аналіз свідчить, що в діяльності суб'єктів публічного адміністрування основними формами планів є: описова, календарна, таблична форма, план-графік тощо.

Акти планування повинні прийматися суб'єктами публічного адміністрування з обов'язковим дотриманням установленої процедури їх підготовки, прийняття (затвердження), оприлюднення та набуття чинності. Юридичної сили акт планування набуває після свого затвердження. Порушення даної процедури може потягти у певних випадках визнання відповідних актів планування незаконними (протиправними) чи нікчемними.

З урахуванням зазначеного можемо сформулювати таке визначення: **акт планування (план)** – це письмовий документ, прийнятий та затверджений уповноваженим суб'єктом публічного адміністрування, що визначає послідовність здійснення виконавцями заходів із зазначенням мети, завдань, обсягу, методів, засобів та строків їх здійснення.

20.1.2. Обов'язкові реквізити актів планування

Акти планування суб'єктів публічного адміністрування виконують низку суттєвих функцій, що забезпечують гармонійне, повне та ефективне здійснення функцій публічної адміністрації. Із метою досягнення бажаного результату акт планування має не лише містити інформацію

про мету, методи, засоби та строки його реалізації, а й умови, що підвищують якість результату. З огляду на відсутність єдиних підходів до переліку обов'язкових складових елементів (реквізитів) акта планування, можемо послуговатися результатами аналізу практичної діяльності суб'єктів публічного адміністрування щодо організації та здійснення планування. Такими **обов'язковими реквізитами** слід визнати:

- найменування акта планування і відомості про місце, час, особу, яка його розробила, та особу, яка його затвердила;
- нумерацію найменувань розділів та заходів;
- назви заходів, що плануються;
- строки виконання;
- дані про відповідальних осіб (виконавців);
- позначки про виконання;
- примітки.

20.1.3. Спеціальні вимоги до актів планування

Наявність перелічених обов'язкових елементів ще не гарантує якість акта планування. Існують також **спеціальні вимоги**, урахування яких дає змогу підвищити якість актів планування:

- наступність планів передбачає урахування попередніх результатів планування, їх зумовленість уже реалізованими діями, завданнями, засобами та строками;
- використання типових планів;
- планування має охоплювати як поточні, так і перспективні питання діяльності, тобто має бути безперервним;
- комплексний характер планування передбачає вирішення важливих проблем у їх тісному взаємозв'язку;
- напруженість планів забезпечується визначенням оптимального обсягу роботи органу (підрозділу), усебічного врахування наявних сил, засобів та часу;
- стабільність (постійність) планів;
- гнучкість планів передбачає можливість їх корегування, внесення змін з урахуванням поточної ситуації.

Акти планування, що містять зазначені складові елементи (реквізити), складені з урахуванням принципів планування та відповідають усім вимогам, сприяють чіткому та ефективному виконанню суб'єктами публічного адміністрування своїх завдань. Охоплюючи функції, що є необхідними для виконання завдань суб'єкта публічного адміністрування, які випливають із більш ширших програм, актуальних напрямів політики держави, план стає основним детермінантом

мети діяльності публічної адміністрації. Тим самим він відповідає на питання, які завдання зобов'язаний виконувати суб'єкт публічного адміністрування на цей момент. Тобто акт планування як частина певної програми чи плану дій у більш широкому значенні є засобом досягнення конкретної мети.

20.2. Класифікація актів планування

Ураховуючи різноманітність форм та видів актів планування, які видаються суб'єктами публічного адміністрування, а також відсутність єдиної адміністративної процедури їх прийняття, цілком доцільним є здійснення класифікації актів планування.

З урахуванням надбань юридичної науки та теорії публічного адміністрування пропонуємо виокремлювати такі різновиди актів планування:

- **залежно від рівня суб'єкта публічного адміністрування, характеру та сфери його діяльності, організації** розрізняють:
  - плани роботи суб'єктів публічного адміністрування щодо забезпечення та реалізації ними своїх завдань та функцій у сфері публічного адміністрування;
  - внутрішньоорганізаційні плани даного суб'єкта, наприклад план розвитку підрозділів, план підготовки кадрів;
  - фінансові плани, документи щодо формування, розподілу та використання фінансових ресурсів суб'єктами публічного адміністрування;
  - господарські плани, що є складовою частиною державної чи місцевої програми розвитку;

- **залежно від завдань, реалізація яких покладається на суб'єкта публічного адміністрування**, виокремлюють:
  - загальні плани, які, своєю чергою, поділяються на перспективні плани, які призначені для визначення стратегії діяльності суб'єкта публічного адміністрування на значний час і є підґрунтям для поточних планів (наприклад, стратегічні плани, комплексні регіональні плани, плани заходів щодо реалізації державної програми тощо), та поточні плани, які розробляються усіма суб'єктами, їх структурними підрозділами (наприклад, щорічні плани заходів центрального органу виконавчої влади, його територіальних підрозділів; плани роботи колегії, плани відряджень тощо);
  - спеціальні плани, які забезпечують виконання специфічних завдань, що потребують скоординованих дій усіх суб'єктів публічного адміністрування, міжвідомчі плани діяльності суб'єктів публічного адміністрування та громадськості (наприклад, програма боротьби з контрабандою та порушеннями митних правил тощо). Своєю чергою, спеціальні плани поділяються на плани разового використання (цільові), наприклад План заходів із реалізації концепції реалізації проєкту «Президентський університет», затверджений Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 20.09.2021 № 971-р, та плани багаторазового використання (типові, ситуаційні). Наприклад, у своїй діяльності органи внутрішніх справ використовують такі типові плани, як «Сирена», «Перехоплення», «Заручник» тощо;

  - індивідуальні плани, які визначають послідовність здійснення конкретним виконавцями зазначених заходів у чітко визначені строки (наприклад, індивідуальний план підвищення кваліфікації публічного службовця);

- **за рівнем (ієрархією) плани** бувають:
  - стратегічними, наприклад плани, розроблені вищим органом виконавчої влади;
  - організаційно-тактичними – плани, прийняті центральними органами виконавчої влади;
  - організаційно-оперативними – плани територіальних підрозділів органів виконавчої влади;
  - особистими планами роботи – плани, які є обов'язковими для виконання окремими посадовими особами суб'єктів публічного адміністрування;

- **за строком планового періоду** акти планування бувають:
  - довгостроковими (від п'яти років і більше);
  - середньостроковими (від одного року до п'яти років);
  - поточними (до одного року)[684].

Зауваження

У цьому контексті досить цікавим є досвід ФРН, де існує складна система актів планування. Залежно від ступеня обов'язковості плани поділяються на імперативні, які мають правову обов'язковість для адресатів, наприклад плани забудови, плани ліквідації небезпечних відходів; плани впливу, що мають на меті опосередковано впливати на дії за допомогою так званих стимулюючих програм, наприклад надання субсидій чи податкових пільг під час дій, що відповідають плану; індикативні плани з інформативною функцією, наприклад показники та попередні розрахунки середньострокових фінансових планів.

Залежно від предметів та сфер державного планування розрізняють фінансове, територіальне, галузеве планування та плани розвитку планування.

Як уже зазначалося, залежно від правової форми виокремлюють плани у формі законів, нормативних актів, місцевих законів, адміністративних актів, внутрішніх управлінських[685].

20.3. Порядок (процедура) прийняття актів планування

В адміністративно-правовій літературі та чинному законодавстві порядок підготовки, прийняття та набуття чинності актів планування традиційно позначається терміном «планування». Планування є різновидом адміністративної процедури (у широкому розумінні), що здійснюється суб'єктом публічного адміністрування.

---

[684] У Законі України «Про національну безпеку України» від 21.06.2018 № 2469-VIII, одному з небагатьох нормативних актів, визначено, по-перше, принципи планування, по-друге, строки планування: довгострокове (понад п'ять років), середньострокове (до п'яти років) та короткострокове (до трьох років), по-третє, різновиди документів планування та суб'єкти їх прийняття.

[685] Детальніше див.: Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / пер. с нем. Москва : Юристъ, 2000. С. 422–425.

В Україні відсутній нормативно закріплений порядок прийняття актів планування. Закон України «Про адміністративну процедуру» не містить положень щодо актів планування. Як наслідок, процедури щодо прийняття актів планування встановлюються різноманітними нормативними актами (як законодавчими, так і підзаконними) залежно від виду плану, його змісту, галузі та суб'єкта публічного адміністрування, що його приймає. Зустрічаються випадки, коли дані відносини фактично регламентуються актами ненормативного характеру (методичні рекомендації).

Приклад

Процедура прийняття актів планування визначається, наприклад:

Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17.02.2011 № 3038-VI.

Регламентом Кабінету Міністрів України, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 № 950.

Порядком планування заходів державного фінансового контролю органами державного фінансового контролю, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 08.09.2001 № 955 (у ред. від 11.09.2020).

Порядком планування митними органами документальних виїзних перевірок, затвердженим Наказом Міністерства фінансів України від 17.09.2020 № 509.

Положенням щодо планування заходів та дій на випадок аварій під час перевезення радіоактивних матеріалів, затвердженим ДКЯРУ від 07.04.2005 № 38.

Методичними рекомендаціями щодо розроблення планів із питань цивільного захисту, розробленими Українським НДІ цивільного захисту ДСНС України.

Варто відзначити, що нормативні акти подекуди не містять приписів, які б визначали власне процедуру підготовки, прийняття, затвердження, опублікування та набуття чинності актами планування.

Зауваження

У законодавстві західноєвропейських країн подібна ситуація виключена. Усі питання, пов'язані з процедурою планування, регламентуються винятково законодавчими актами. Так, у Великій Британії діє законодавчий акт про планування. Механізм правового регулювання у сфері планування ФРН можна вважати найбільш досконалим. Окрім Закону про адміністративні процедури у редакції від 21 вересня 1998 р., який має загальний характер, питання планування регламентуються також, наприклад, Будівельним кодексом, Законом про повітряне сполучення, Законом про шосейні дороги та іншими законодавчими актами.

Обґрунтовані пропозиції щодо прийняття законодавчого акту про організацію та здійснення планування були сформульовані в Радянському Союзі ще в 60-ті роки минулого століття, неодноразово подібні думки висловлювалися вітчизняними науковцями у наш час. Проте це питання залишається не вирішеним і дотепер.

З огляду на роль та значення процедури планування для діяльності суб'єктів публічного адміністрування, особливу увагу необхідно звернути на аналіз **передумов** здійснення цього різновиду адміністративної процедури. У науковій літературі цілком обґрунтовано зазначається, що ефективність планування залежить від успішності розв'язання таких питань:

по-перше, створення необхідної інформаційної бази для підготовки акта планування;

по-друге, забезпечення високого організаційного рівня процесу планування[686].

20.3.1. Інформаційне забезпечення підготовки акта планування

Прийняттю будь-якого плану передує збирання та обробка інформації. Інформація для розроблення плану має набиратися та систематизуватися безперервно, з урахуванням політичної, економічної, соціальної та іншої ситуації у суспільстві.

Можна виділити **три головних джерела інформації** для розроблення плану: нормативні та адміністративні акти, акти планування вищого рівня; оцінка умов та результатів діяльності суб'єкта публічного адміністрування, а також можливі зміни його функціонування (статистичні дані суб'єкта публічного адміністрування, оцінка життєвої ситуації, прогностична оцінка очікуваних умов та результатів діяльності суб'єкта публічного адміністрування, результати реалізації попередніх актів планування тощо); науково обґрунтовані рекомендації, узагальнення позитивного досвіду із цього питання.

20.3.2. Організаційне забезпечення планування

У межах відповідного суб'єкта публічного адміністрування загальне керівництво процедурою планування здійснює його керівник. Однак практична реалізація цієї процедури повинна здійснюватися відповідними фахівцями. До цього процесу активно повинні залучатися зацікавлені особи (представники інших органів, громадськості).

Планування як різновид адміністративної процедури повинно здійснюватися відповідно до об'єктивних закономірностей, які притаманні юридичній діяльності – принципів планування,[687] урахування та реалізація яких забезпечують якість та ефективність планів. Вони мають загальний характер і притаманні всім формам актів планування незалежно від їх предмету.

---

[686] Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. Київ : НАВСУ, 1999. С. 469–470.

[687] Апарат управления социалистического государства : в двух частях. Москва : Юридическая литература, 1977. Ч. 2. С. 277–278; Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за ред. Ю.Ф. Кравченка. Київ : НАВСУ, 1999. С. 452–455.

Ось найважливіші з них:

• **принцип наукової обґрунтованості** означає, що під час розроблення акта планування слід виходити з глибокого та всебічного аналізу, урахування ситуації і реальних можливостей, найближчих та перспективних завдань органу планування. Науковість планів досягається: шляхом збирання достовірної та повної інформації про ситуацію; об'єктивним, усебічним вивченням і аналізом інформації; науковим передбаченням (прогнозуванням) на основі аналізу інформації про стан системи управління в минулому і тепер, а також майбутнього її стану, що дає змогу передбачити своєчасне реагування на очікувані зміни в ситуації; використанням досягнень науки і техніки як у самому плануванні, так і в здійсненні окреслених заходів;

• **принцип актуальності** означає важливість, істотність заходів, які передбачає акт планування. Заходи плану роботи мають бути спрямовані, насамперед, на вирішення важливих, потребуючих невідкладного розв'язання питань;

• **принцип реальності планів** означає, що заходи плану мають відповідати реальним можливостям їх виконання, що забезпечується визначенням оптимального обсягу роботи даного суб'єкта публічного адміністрування, всебічним урахуванням резервів часу, сил і засобів, можливих змін ситуації;

• **принцип конкретності** потребує того, щоб в акті планування чітко та ясно були сформульовані завдання суб'єкта публічного адміністрування, заходи, які виконуватимуться, строки їх виконання, визначений виконавець або особа, яка відповідає за виконання;

• **принцип несуперечливості** не дозволяє планування заходів, які суперечать планам вищестоящих суб'єктів публічного адміністрування та іншим планам самого органу, а також іншим заходам одного і того ж плану;

• **принцип своєчасності** спрямований на успішне виконання акта планування. Досягнення цілей і завдань, визначених планом, обов'язково передбачає відповідну підготовку, виділення необхідних сил та засобів, їх правильну розстановку та використання, що досягається лише своєчасністю складання плану і доведенням його до виконавців;

• **принцип інформативності** щодо актів планування означає, що має бути вибраний такий стиль викладення, який би дав змогу за умови якомога меншого фізичного та знакового обсягу плану закласти в останній якнайбільший обсяг інформації, котра сприятиме успішному виконанню плану.

Планування, як і будь-який інший різновид діяльності суб'єкта публічного адміністрування, реалізується шляхом здійснення окремих процесуальних дій, операцій, які логічно та послідовно змінюють одна одну, тобто стадій. Аналіз нормативних актів, які встановлюють процедуру прийняття актів планування, дає змогу виокремити характерні для всіх їх різновидів стадії планування.

20.3.3. Стадії прийняття актів планування

У процедурі прийняття актів планування умовно можна виокремити **п'ять стадій:**

- розроблення завдання щодо підготовки акта планування;
- збирання пропозицій до проєкту акта планування;
- складання та узгодження проєкту акта планування;
- прийняття акта планування та його затвердження;
- доведення до відома зацікавлених осіб акта планування.

На першій стадії здійснюється аналіз проблемної ситуації та визначаються завдання, для досягнення яких і готуватиметься акт планування, встановлюються напрями діяльності суб'єкта публічного адміністрування. При цьому визначаються вихідні для планування показники. На цій стадії важливо вибрати з усіх варіантів поведінки той, за якого показники будуть найбільшими, а витрати ресурсів – найменшими. За рішенням керівника суб'єкта публічного адміністрування може бути створена робоча група з підготовки проєкту акта планування.

Другою стадією процедури підготовки акта планування є збирання інформації для підготовки проєкту плану. Інформація має отримуватись як із внутрішніх джерел, так і надходити до суб'єкта публічного адміністрування ззовні, від інших органів, а також громадськості. Надані пропозиції мають бути узгоджені, розглянуті та оцінені розробниками проєкту плану.

На третій стадії здійснюється підготовка проєкту, у межах якої опрацьовуються пропозиції зацікавлених сторін, предметно визначаються та формулюються завдання плану, заходи, спрямовані на їх виконання, вибирається послідовність їх виконання. Установлюються відповідальні виконавці, розраховуються строки виконання заходів, вирішуються інші питання, пов'язані з підготовкою проєкту акта планування.

Узгодження проєктів полягає у визначенні (з'ясуванні, уточненні), наскільки були враховані та використані пропозиції, результати виконання попередніх, суміжних, чинних короткострокових чи довгострокових актів.

На даній стадії може проводитися експертиза проєкту, яка є оцінкою їх внутрішньої (відповідність змісту реальній політичні, економічні, соціальній ситуації тощо) та зовнішньої (відповідність формальним вимогам) якості.

Дана стадія вважається найбільш трудомісткою та відповідальною стадією процесу планування.

На четвертій стадії відбувається прийняття проєкту акта планування, яке залежно від процедури може бути або одноосібним або колегіальним.

Перед затвердженням проєкту необхідно:

- оцінити, чи відповідає зміст і кількість запланованих заходів поставленим завданням;
- перевірити, чи дотримано законність, чи враховано наукові рекомендації та позитивний досвід;
- оцінити заплановані заходи з погляду вимог, що до них пред'являються;
- оцінити рівномірність розподілу навантаження з виконання заходів плану між безпосередніми виконавцями;
- уточнити порядок та строки перевірки виконання кожної позиції плану;
- передбачити резерв часу.

Найчастіше **способом затвердження плану** є прийняття рішення розпорядчого характеру (постанови, наказу тощо). Разом із тим можливі й інші варіанти, наприклад шляхом накладення керівником адміністративного органу резолюції «Затверджую» та підписання акта планування. За результатами затвердження акт планування набуває юридичного значення. Заходи, які ним передбачені, стають обов'язковими для виконання відповідними суб'єктами.

П'ята стадія – доведення до відома зацікавлених осіб акта планування, передбачає обов'язок суб'єкта публічного адміністрування вжити заходів щодо доведення акту планування до безпосередніх виконавців.

У теорії публічного адміністрування доведення плану до безпосередніх виконавців узагалі не входить до процедури планування, яка завершується затвердженням плану. Якщо звернутися до категорій управлінського циклу, то затвердженням плану завершується чергова стадія управлінського циклу, за якою настає наступна – виконання рішення.

Уважаємо, що обов'язковість і важливість цієї стадії зумовлена не лише її значенням для ефективності реалізації плану, а й нормативно закріпленим обов'язком адміністративного органу[688].

Внесення змін та доповнень до чинних актів планування відбувається за тією самою процедурою, що й їх прийняття.

[688] Відповідно до ч. 1 ст. 13 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» від 11.09.2003 № 1168-IV, план діяльності регуляторного органу з підготовки проєктів регуляторних актів та зміни до нього оприлюднюються шляхом опублікування в друкованих засобах масової інформації цього регуляторного органу, а у разі їх відсутності – у друкованих засобах масової інформації, визначених цим регуляторним органом, та/або шляхом розміщення плану та змін до нього на офіційній сторінці відповідного регуляторного органу в мережі Інтернет.

Подібна норма міститься й у ст. 5 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.07.2007 № 877-V. Окрім того, відповідно до ст. 10 цього Закону, суб'єкт господарювання може не допускати посадових осіб органу державного нагляду (контролю) до здійснення державного нагляду (контролю), якщо йому не було про це повідомленому у встановленому порядку.

Глава 21
Акти-дії суб'єктів публічного адміністрування
(Миронюк Р.В.)

Література: Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.; Загальне адміністративне право : підручник / за заг. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 568 с.; Гриценко І.С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права : монографія. Київ : Київський університет, 2007. 335 с.; Мельник Р.С. Система адміністративного права України : монографія. Харків : ХНУВС, 2010. 398 с.; Тимощук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монографія. Київ : Конус-Ю, 2010. 296 с.; Коломоєць Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації : монографія. Запоріжжя : Поліграф, 2004. 404 с.; Ежегодник публичного права 2021. Инструменты действия административных органов. Москва : Инфотропик Медиа, 2021. 396 с.; Раймерс В. Виды административных актов. *Административное право*. 2021. № 1. С. 24–29; Миронюк Р.В. Акти-дії органів адміністративно-деліктної юрисдикції як вид правозастосовних актів публічної адміністрації. *Адміністративне право і процес.* 2013. № 2(4). С. 60–70; Мілієнко О.А. Акти-дії та акти-плани як інструменти здійснення публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2019. Вип. 2(27). Т. 2. С. 52–56.

21.1. Поняття, види та зміст актів-дій суб'єктів публічного адміністрування

Як у загальній теорії права, так і в теорії адміністративного права досить мало уваги приділяється визначенню, систематизації актів-дій, які вчиняються суб'єктами публічного адміністрування для впорядкування суспільних відносин. Як і будь-яка діяльність суб'єктів публічного адміністрування, вчинення ними актів-дій повинно здійснюватися в межах правового поля, тобто мати чітку правову регламентацію, адже їх застосування може впливати (негативно) на реалізацію приватними особами своїх прав та свобод. До того ж, як і будь-яка діяльність суб'єктів публічного адміністрування, вчинення ними актів-дій повинно перебувати під контролем адміністративних судів у разі порушення порядку їх застосування з боку суб'єктів публічного адміністрування.

Слід зауважити що досить незначною є судова практика оскарження застосування суб'єктами публічного адміністрування актів-дій. Така ситуація зумовлена: по-перше, ще досить низьким рівнем правосвідомості та самоповаги громадян, небажанням витрачати час на оскарження застосування актів-дій суб'єктами публічного адміністрування; по-друге, складністю оцінки законності їх застосування як приватною особою, так і судом з огляду на те, що далеко не всі акти-дії отримали належне правове регулювання.

Водночас у зарубіжній, передусім європейській, доктрині адміністративного права акти-дії суб'єктів публічного адміністрування є досить розвинутим правовим інститутом, який очікує на своє становлення й у вітчизняній системі адміністративного права.

Небагато уваги актам-діям суб'єктів публічного адміністрування приділялося в теорії права, де основний акцент був зміщений у бік дослідження нормативно-правових актів, адміністративних актів. Певну увагу актам-діям приділено в роботах окремих учених. Так, О.В. Фандалюк, І.М. Погрібний, досліджуючи систему актів застосування права, обґрунтовують доцільність відокремлення актів-дій, актів-сигналів та актів-документів[689]. На думку О.А. Мілієнко, акти застосування права мають передусім відповідати вимогам ефективності врегулювання індивідуальної справи, що пов'язується з реалізацією державно-владних повноважень, він, акумулюючи напрацювання попередників, акти застосування права поділяє на акти-дії та акти-документи, при цьому останні є зовнішньою формою реалізації перших[690].

Важливо!

Аналізуючи наведені вище напрацювання вітчизняних науковців, відзначимо, що, на нашу думку, вони, ймовірно, помилялися у правовій природі актів-дій, про які писали у своїх роботах. Можемо припустити, що під ними вони, скоріше за все, розуміли окремий різновид актів застосування права чи/або адміністративних актів, які існували/видавалися не у формі документа, а у вигляді «дії». Проте акти-дії, відповідно до європейської концепції, **не є видом акту застосування права**; вони не є адміністративними актами. Акти-дії існують як самостійний правовий інститут, головна особливість якого полягає у тому, що наслідком їх застосування є фактичний, а не юридичний, результат. Тобто **вони не є актами правозастосування**.

Сьогодні більшість провідних українських учених дійшли висновку, що **акти-дії** разом із нормативними актами, адміністративними актами, актами планування становлять систему інструментів публічного адміністрування, займаючи у ній самостійне місце.

Країни континентальної сім'ї права також відмежовують поняття адміністративного акта від акту-дії[691]. Наприклад, у Польщі адміністративним актом уважається владна юридична дія адміністративного органу, спрямована на виникнення конкретних, індивідуально визначених юридичних наслідків[692]. Під заходами суб'єктів публічного адміністрування, які вчиняються на підставі індивідуальних рішень, розуміються, наприклад, знаки регулювальника дорожнього руху. Хоча і тут у Європі є певна специфіка. Наприклад, в Естонії «заходи»

---

689 Фандалюк О.В. Правозастосувальні акти-дії в механізмі здійснення функцій органами внутрішніх справ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків : ХНУВС, 1999. 19 с.

Погрібний І.М., Фандалюк О.В. Деякі теоретичні питання щодо актів застосування права. *Вісник Харківського університету внутрішніх справ*. 1997. № 2. С. 88–93.

690 Мілієнко О.А. Акти-дії та акти-плани як інструменти здійснення публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2019. Вип. 2(27). Т. 2. С. 52–56.

691 Тимощук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монографія. Київ : Конус-Ю, 2010. С. 20.

692 Ochendowski E. Prawo administracyjne, cześćogólna. Toruń, 2001. S. 171.

розглядаються окремо від адміністративних актів. Зокрема, з аналізу естонського закону про адміністративну процедуру можна зробити висновок, що захід – це дія адміністративного органу, яка не є виданням правового акта і не є процедурною дією[693]. На жаль, на даному етапі законопроєктної роботи спочатку над Адміністративно-процедурним кодексом України (далі – проєкт АПК України)[694], а сьогодні прийнятому 16 листопада 2021 р. Верховною Радою України Закону «Про адміністративну процедуру» (реєстраційний номер 3475)[695] його розробники не провели чіткої межі між адміністративним актом та актом-дією[696].

21.1.1. Поняття актів-дій суб'єктів публічного адміністрування

Акт-дія суб'єкта публічного адміністрування – це офіційне, засноване на нормах адміністративного права волевиявлення у формі певних інтелектуально-вольових та/або фізичних (вербальних) дій, спрямоване на впорядкування суспільних відносин шляхом зміни їх фактичного стану. Акти-дії, таким чином, не викликають зміни правового статусу учасників суспільних відносин; вони не тягнуть за собою юридичних наслідків. У зв'язку із цим їх необхідно відмежовувати від юридичних актів – нормативно-правових актів, адміністративних актів, публічно-правових договорів, актів планування.

21.1.2. Види актів-дій суб'єктів публічного адміністрування

Можна виокремити такі **види** актів-дій суб'єктів публічного адміністрування:

- організаційно-технічні дії щодо виділення та виплати бюджетних коштів;
- спостереження поліцією за учасниками дорожнього руху;
- звернення до громадян з інформацією про настання або можливість настання певних подій, фактів через засоби масової інформації;
- попередження та застереження суб'єктом публічного адміністрування щодо необхідності вжиття заходів евакуації громадян у разі наявності інформації про можливі стихійні лиха;

[693] Закон Естонії про адміністративну процедуру. Ст. 106.

[694] Проєкт Адміністративно-процедурного кодексу України, реєстраційний номер Верховної Ради України № 2789 від 18.07.2008. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=33073

[695] Проєкт закону «Про адміністративну процедуру» (реєстраційний номер 3475), прийнятий 16 листопада 2021 року Верховною Радою України. URL: https://www.rada.gov.ua/news/Novyny/216443.html

[696] Проєкт Адміністративно-процедурного кодексу України, реєстраційний номер Верховної Ради України 2789 від 18.07.2008. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=33073

- включення сигналу повітряної тривоги та вимоги перейти в укриття;
- подання звітів, запитів;
- надання приватним особам різноманітних довідок;
- відібрання проб продукції для визначення її якості;
- установлення інформативних табло про перешкоди в дорожньому русі;
- розміщення інформативних табло зі схемою об'їзду перешкоди в русі транспортних засобів та пішоходів;
- схема надання адміністративної послуги тощо.

Приклади

Публічне попередження є одним із прикладів акта-дій, яке спрямоване на попередження населення (роз'яснення) про санітарно-епідеміологічну, пожежонебезпечну, надзвичайно-екологічну та іншу ситуацію, що може за певних обставин вплинути на реалізацію прав і свобод громадян, їх безпеку і здійснюється, як правило, публічно, здебільшого через засоби масової інформації. Публічне попередження не є забороною, але неврахування його може мати такі ж самі негативні наслідки (у першу чергу для безпеки громадян), як і порушення заборони. Так, європейська практика застосування актів-дій свідчить про те, що перелік таких заходів чітко закріплюється в окремих нормативно-правових актах. Наприклад, вони перераховані в Законі ФРН «Про безпеку продуктів харчування».

Ще одним прикладом актів-дій є інформаційні дії, які почали досліджуватися в європейській доктрині адміністративного права з 80-х років. До них можна віднести: громадське обговорення проєктів нормативних актів, інформування громадян про необхідність прийняття того чи іншого нормативно-правового акту через представників громадських рад при органах виконавчої влади та органах місцевого самоврядування.

21.1.3. Класифікація актів-дій суб'єктів публічного адміністрування

Перелік актів-дій суб'єктів публічного адміністрування не може бути вичерпним. Віднесення тієї чи іншої дії до кола актів-дій можливе лише за наявності чітко визначеного кола критеріїв, адже всі ці дії повинні вчинюватися в межах правового поля (тобто на законних підставах).

Акти-дії суб'єктів публічного адміністрування можна класифікувати за такими критеріями:

- **за формою зовнішнього вираження** акт-дія є вербальним актом, який реалізується через активну поведінку суб'єкта застосування (приведення в готовність до застосування зброї та спецзасобів, застосування інших вербальних засобів регулювання суспільних відносин; розміщення інформаційних знаків; застосування обмежувальної стрічки; встановлення розділювальних дорожніх стовпчиків та конусів тощо);

• **за способом фіксації акти-дії**: здійснюються усно, тобто не підлягають процесуальному оформленню (наприклад, попередження та застереження щодо небезпечності вживання певної продукції та ін.), або письмово (видача довідок, переховування коштів, виплата коштів тощо);

• **за суб'єктами прийняття**: акти-дії вчиняють посадові особи поліції, органів із питань надзвичайних ситуацій, охорони здоров'я, прикордонної служби, залізничного, автомобільного, водного та повітряного транспорту та ін.;

• **за значенням у юридичному процесі** акти-дії відносяться до допоміжних актів, які не містять завершене рішення у справі, а лише забезпечують застосування норм права (наприклад, збір довідкової інформації, розрахунків тощо).

21.1.4. Ознаки актів-дій суб'єктів публічного адміністрування

Актам-діям суб'єктів публічного адміністрування властиві такі **ознаки:**

• вони здійснюються у формі певних інтелектуально-вольових та/або фізичних (вербальних) дій;

• спрямовуються на впорядкування суспільних відносин у певній сфері;

• їх застосування не потребує видання адміністративного акта, однак вони можуть реалізовуватися і на основі виданого юридичного акта;

Приклад

На підставі наказу МОЗ України про проведення профілактичної роботи з населенням щодо вакцинації посадова особа цього суб'єкта публічного адміністрування дає інтерв'ю у ЗМІ, у якому переконує громадян у доцільності та необхідності вакцинації.

• вони не спрямовані на настання правових наслідків, а тягнуть настання фактичних наслідків;

Приклад

Видання громадянину довідки про реєстрацію його місця проживання не змінює правовий статус громадянина. Довідка лише фіксує раніше прийняте рішення.

• застосовуються у різних формах – від простих (візуальне спостереження за дорожнім рухом) до складних (організаційно-технічні дії щодо виділення та виплати бюджетних коштів);

• можуть застосовуватися виключно за підстав та в межах визначених нормативно-правовими актами або за їх відсутності – на підставі раніше виданого адміністративного акта з урахуванням принципів публічного адміністрування;

• підстави, порядок та результати вчинення окремих актів-дій у разі наявності вимоги законодавства мають бути належно процесуально оформленими;

• учинення актів-дій суб'єктом публічного адміністрування, як було зазначено вище, не спрямовано на настання правових наслідків, однак якщо в результаті їх учинення було порушено права та свободи громадян, то, відповідно, останні мають право їх оскаржити в позасудовому та судовому порядку;

Приклад

Якщо у разі неправильного (помилкового) інформування суб'єктом публічного адміністрування населення про небезпечність певної продукції настали збитки у суб'єкта господарювання, який її реалізовує населенню, то останній має право вимагати визнання такого інформування незаконним та відшкодування завданих йому збитків.

• акти-дії можуть реалізовуватися самостійно або ж вчинятися за для виконання раніше виданих адміністративних актів.

Приклад

Постанова про огляд та вилучення речей реалізується через конкретні дії посадової особи суб'єкта публічного адміністрування, яка здійснює провадження у справі про проступок. Безпосередні дії з обшуку та вилучення речей є вербальними діями і їх можна віднести до актів-дій, зміст і порядок яких зумовлені процесуальним правозастосовним актом (адміністративним актом) – постановою.

21.1.5. Вимоги до актів-дій суб'єктів публічного адміністрування

Акти-дії суб'єктів публічного адміністрування повинні відповідати низці **вимог**, які можна об'єднати у два блоки.

До першого блоку слід віднести вимоги, що ставляться до самої посадової (уповноваженої) особи, яка застосовує/реалізовує акти-дії. Серед інших, це вимоги компетентності, етичності, освіченості, ерудованості, ініціативності, самовладання, самокритичності, спостережливості, організованості, самостійності, наполегливості, принциповості, гуманності, чуйності, терпимості, поваги, доброзичливості тощо.

До другого блоку – вимоги, що ставляться до організації адміністративної діяльності суб'єкта публічного адміністрування. До них пропонується віднести, зокрема, вимоги об'єктивного та повного дослідження

фактичних обставин; суворе дотримання правозастосовчим органом норм матеріального права; прийняття рішення в межах компетенції і в установлених законом процесуальних формах; забезпечення контролю та нагляду за законністю адміністративної діяльності; забезпечення права оскарження незаконних актів-дій тощо.

21.2. Умови законності застосування актів-дій суб'єктами публічного адміністрування

Законність застосування актів-дій суб'єктами публічного адміністрування залежить від дотримання таких **умов,** як:

- юридична підстава або фактична доцільність їх застосування;
- компетентність та уповноваженість конкретного суб'єкта щодо їх застосування;
- усвідомлення та дотримання нормативно визначеного законодавством алгоритму застосування акту-дії;
- процесуальне оформлення результатів застосування акту-дії (здійснюється в окремих випадках).

Законність акту-дії безпосередньо залежить від дотримання **процедури його застосування**, яка складається з алгоритму послідовно змінюючих один одного таких процесуальних дій:

- визначення правової основи застосування;
- визначення правових підстав (приводів) або доцільності застосування;
- усвідомлення суб'єктом публічного адміністрування своєї компетенції щодо вчинення даного акту-дії;
- визначення форми вчинення акту-дії;
- дотримання умов застосування акту-дії суб'єктом публічного адміністрування;
- оформлення результатів застосування акту-дії (в окремих випадках, визначених вище).

Глава 22
Нормативно-правові акти у системі інструментів публічного адміністрування

(Мельник Р.С.)

Література: Горбунова Л.М. Принципи законності у нормотворчій діяльності органів виконавчої влади. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 240 с.; Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд ; 2-ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. 552 с.

22.1. Поняття та сутність категорії «нормативно-правовий акт як інструмент публічного адміністрування»

Під нормативно-правовим актом слід розуміти юридичний акт, виданий суб'єктом публічного адміністрування, що містить у собі хоча б одну норму адміністративного права (правило поведінки) або змінює, доповнює, припиняє її дію.

Важливо

Використання терміна «**нормативно-правовий акт**», а не, скажімо, категорії «нормативний акт», пов'язане з тим, що перше з названих понять можна вважати офіційним, оскільки саме воно вживається, наприклад, у Конституції України, Законі України «Про Кабінет Міністрів Україна», Законі України «Про місцеві державні адміністрації» і т. д.

Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування виконують **дві основні функції:**

по-перше, вони є юридичною основою публічного адміністрування у разі, якщо не суперечать законам та Конституції України, а також міжнародним договорам України;

по-друге, являють собою інструмент публічного адміністрування, завдяки якому суб'єкти публічного адміністрування мають можливість здійснювати вплив (упорядковувати) відповідні відносини, які складаються у сфері публічного адміністрування.

Нормативно-правові акти видаються з **метою:**

- застосування Конституції і законів України, коли необхідно конкретизувати (уточнити) їхні окремі положення;
- регулювання суспільних відносин у разі відсутності відповідного закону (законів);

• упорядкування внутрішньоорганізаційної діяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Відповідний суб'єкт публічного адміністрування самостійно визначає, чи потрібні підготовка і прийняття нормативно-правового акту. Однак у деяких випадках видання такого акту суб'єктом публічного адміністрування може бути обов'язковим, наприклад у разі, коли закон України покладає на Кабінет Міністрів України обов'язок розробити та прийняти відповідний акт, як правило, постанову.

22.2. Ознаки нормативно-правового акту

Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування мають певні ознаки, виокремлення яких допомагає більш глибоко і всебічно зрозуміти сутність цих актів. У цьому разі йдеться про таке:

• **підзаконний характер**. Нормативно-правові акти завжди повинні відповідати (не суперечити) Конституції та законам України, міжнародним договорам України та рішенням Конституційного Суду України, по відношенню до яких вони займають підпорядкований характер. Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування, таким чином, не можуть змінювати, скасовувати або доповнювати перелічені вище нормативно-правові акти. Окрім того, суб'єктам публічного адміністрування заборонено видавати нормативно-правові акти з питань, що належать до виключної компетенції парламенту (ст. 92 Конституції України);

• **публічність**. Нормативно-правові акти видаються від імені відповідного суб'єкта публічного адміністрування у межах його компетенції для задоволення публічних (загальних), а не приватних інтересів;

• **юридична значимість**. Нормативно-правові акти встановлюють, змінюють, доповнюють або скасовують (припиняють) дію норми права, спрямовані на регулювання адміністративно-правових відносин. У зв'язку із цим такі акти розраховані, як правило, на багаторазове застосування до необмеженого кола осіб протягом тривалого терміну;

• **односторонність прийняття**. Нормативно-правовий акт є результатом одностороннього юридичного волевиявлення суб'єкта публічного адміністрування. В окремих випадках до процедури розроблення проєкту акту можуть бути залучені приватні особи, проте остаточне рішення щодо змісту акту, часу його видання приймає суб'єкт публічного адміністрування;

• **обов'язковий характер**. Доти, доки нормативно-правовий акт не скасований, не визнаний не чинним або його дія не призупинена (зупинена) іншим чином, його положення повинні виконуватися (дотримуватися) особами, на регулювання поведінки яких він спрямований;

• **забезпечення силою публічного (державного) примусу**. У разі якщо правозобов'язані особи добровільно не виконують (не дотримуються) положення нормативно-правового акту, таке виконання може бути забезпечене за допомогою застосування до них заходів впливу публічного (державного) примусу, зокрема юридичної відповідальності;

• **процедура прийняття**. Процес підготовки і видання нормативно-правового акту відбувається з дотриманням необхідних стадій, що утворюють відповідну процедуру;

• **письмова форма**. Оскільки в нормативно-правовому акті закріплюються права та обов'язки учасників адміністративно-правових відносин, він в обов'язковому порядку обволікається у письмову форму (офіційний документ), завдяки чому забезпечується його одноманітне, правильне сприйняття (розуміння) і застосування[697].

22.3. Види нормативно-правових актів

Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування можуть класифікуватися за різними підставами, проте більшість з існуючих класифікаційних груп не має практичного значення, що виключає необхідність їх аналізу.

Практично релевантні підстави для групування нормативно-правових актів випливають із практики адміністративного судочинства, у межах якого (за потреби) відбувається перевірка їх правомірності. Так, для судового контролю за правомірністю нормативно-правового акту є принциповою відповідь на питання про 1) суб'єкта його видання, 2) межі та напрям дії останнього, оскільки від цього залежатиме не лише визначення підсудності відповідного спору, а й можливість його розгляду за правилами адміністративного судочинства. Саме за цими підставами і мають бути згруповані названі юридичні акти.

Залежно від **суб'єкта видання** нормативно-правові акти поділяються на акти:

• Президента України – укази;
• Кабінету Міністрів України – постанови;
• центральних органів виконавчої влади – накази;
• інших органів державної влади центрального рівня, що не входять в систему виконавчої влади, – накази;

[697] Загальне адміністративне право : підручник / І.С. Гриценко, Р.С. Мельник, А.А. Пухтецька та ін. ; за заг. ред. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2014, С. 380–385.

- органів влади Автономної Республіки Крим – постанови, накази;
- місцевих державних адміністрацій – розпорядження, накази;
- військових адміністрацій – накази;
- структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій – накази;
- територіальних підрозділів центральних органів державної влади – накази;
- органів місцевого самоврядування – рішення, розпорядження;
- структурних підрозділів органів місцевого самоврядування (департаментів, управлінь і т. д.) – накази;
- суб'єктів делегованих повноважень – накази.

Важливо

Президент України і Кабінет Міністрів України видають також і такий вид юридичного акту, як **розпорядження**. Однак воно здебільшого не містить норм права, а отже, не відноситься до категорії нормативно-правових актів.

Залежно від **територіального масштабу дії** нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування поділяються на акти, що діють:

- на всій території України;
- у межах однієї або декількох адміністративно-територіальних одиниць (наприклад, на території міста або області);
- на окремій території (зокрема, на території дипломатичного представництва України за кордоном).

Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування поділяються також і залежно від напряму їх нормативного регулювання. За цією ознакою виділяють:

- нормативно-правові акти, що регулюють відносини суб'єкта публічного адміністрування з приватними особами (так звані **зовнішні** нормативно-правові акти);
- нормативно-правові акти, що регулюють відносини виключно у межах того чи іншого органу публічної влади (так звані **внутрішні** нормативно-правові акти).

Важливо

У межах адміністративного судочинства приватні особи мають право оскаржити виключно «**зовнішні»** нормативно-правові акти, оскільки лише вони у силу свого зовнішнього впливу можуть порушити права, свободи чи законні інтереси приватної особи. Сформульоване положення випливає з ч. 1 ст. 5 Кодексу адміністративного судочинства України, де зазначено, що кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушено її права, свободи або законні інтереси. «**Внутрішні»** нормативно-правові акти, тобто ті, які видаються для регулювання внутрішньоорганізаційних відносин, що виникають у межах того або іншого органу публічної влади, не можуть порушити права, свободи або законні інтереси приватної особи.

22.4. Формальні вимоги, які висуваються до нормативно-правового акту

Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування повинні відповідати низці формальних вимог, пов'язаних із:

- **компетенцією**. Кожен суб'єкт публічного адміністрування наділений чітко визначеною компетенцією, тобто існує коло питань, які він уповноважений вирішувати. Право на видання нормативно-правових актів має бути закріплено за ним законом. Таким чином, нормотворчі повноваження суб'єкта публічного адміністрування не можуть виходити за межі його компетенції, встановленої законом;
- **процедурою видання**. З огляду на відсутність в Україні закону про нормативно-правові акти процедура видання підзаконних нормативно-правових актів залишається чітко невизначеною. Виходячи із цього, можна говорити лише про найбільш принципові вимоги, які повинні бути дотримані в процесі підготовки і видання підзаконних нормативно-правових актів. Так, насамперед, суб'єкти публічного адміністрування мають залучати до підготовки нормативно-правового акту зацікавлених приватних осіб (профспілки, громадські об'єднання, підприємців і т. д.). Необхідність такого кроку випливає, зокрема, з положень ч. 1 ст. 38 Конституції України, яка надає громадянам право брати участь в управлінні державними справами.

Приклад

Згідно з Положенням про участь суб'єктів громадського обговорення в підготовчій роботі щодо прийняття нормативно-правових актів із питань митної справи, затвердженим Наказом Державної митної служби України від 10.09.2004 № 658[698], приватні особи (суб'єкти громадського обговорення) залучаються до підготовчої роботи з розроблення проєктів регулятивних актів із питань митної справи, а саме: направляють до Держмитслужби України пропозиції про необхідність підготовки проєктів регуляторних актів, а також про необхідність їх перегляду; у випадках, передбачених законодавством, беруть участь у розробленні проєктів регуляторних актів; направляють зауваження і пропозиції щодо опублікування проєктів регуляторних актів, беруть участь у відкритих обговореннях питань, пов'язаних із регуляторною діяльністю, і т. д.

Обов'язковим етапом підготовки нормативно-правових актів є також перевірка їх проєктів на предмет відповідності положенням права Європейського Союзу[699];

[698] *Офіційний вісник України*, 2004, № 39, Ст. 2601.

[699] Проєкти законів України та інших нормативно-правових актів, які за предметом правового регулювання належать до сфер, правовідносини в яких регулюються правом Європейського Союзу, в обов'язковому порядку проходять експертизу на відповідність acquis communautaire. (Детальніше див.: Закон України «Про засади запобігання та протидії корупції». *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 40. Ст. 404).

• **формою**. Нормативно-правовий акт суб'єкта публічного адміністрування повинен бути виданим у письмовій формі і підписаний його керівником. Окрім цього, він підлягає державній реєстрації Міністерством юстиції України або його територіальними підрозділами[700];

• **оприлюдненням нормативно-правового акту**. Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування, як і закони, підлягають обов'язковому оприлюдненню в офіційних виданнях або, в окремих випадках, на офіційних сайтах органів влади. Лише після офіційного оприлюднення нормативно-правові акти набувають юридичної сили[701].

22.5. Матеріальні вимоги, які висуваються до нормативно-правового акту

Нормативно-правові акти суб'єктів публічного адміністрування повинні відповідати не лише формальним, а й матеріальним вимогам, які до них пред'являються. Матеріальні вимоги стосуються змісту нормативно-правового акта.

Названі акти мають підзаконний характер, а це означає, що сформульовані в них положення повинні відповідати нормам Конституції і законам України, а також нормам, закріпленим у нормативно-правових актах, що мають вищу юридичну силу. Окрім цього, вони повинні бути юридично обґрунтованими. Такі акти не можуть обмежувати або порушувати права, свободи і законні інтереси приватних осіб, а також компетенцію інших суб'єктів публічного адміністрування.

22.6. Суть та значення антикорупційної експертизи проєкту нормативно-правового акту

Законом України «Про запобігання корупції»[702] було частково змінено процедуру розроблення та прийняття нормативно-правових актів у напрямі доповнення її **антикорупційною експертизою** проєктів таких актів, яка стала обов'язковою. Ця експертиза була запроваджена з метою виявлення в чинних нормативно-правових актах та проєктах нормативно-правових актів чинників, що сприяють або можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, розроблення рекомендацій стосовно їх усунення.

Відповідно до ст. 55 Закону України «Про запобігання корупції», обов'язкова антикорупційна експертиза здійснюється Міністерством

[700] Детально про порядок державної реєстрації нормативно-правових актів див. п. 22. 9.
[701] Детальніше див.: п. 22.10.
[702] *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

юстиції України, окрім антикорупційної експертизи проєктів нормативно-правових актів, внесених на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України, яка здійснюється комітетом Верховної Ради України, до предмета відання котрого належить питання боротьби з корупцією. Обов'язковій антикорупційній експертизі, яка проводиться Міністерством юстиції України, підлягають усі проєкти нормативно-правових актів, що вносяться на розгляд Кабінету Міністрів України.

Антикорупційна експертиза нормативно-правових актів здійснюється Міністерством юстиції України згідно із затвердженим ним щорічним планом. Указана експертиза здійснюється щодо законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України у таких сферах:

1) прав та свобод людини і громадянина;

2) повноважень органів державної влади та органів місцевого самоврядування, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;

3) надання адміністративних послуг;

4) розподілу та витрачання коштів державного бюджету та місцевих бюджетів;

5) конкурсних (тендерних) процедур.

Антикорупційна експертиза нормативно-правових актів державних органів, нормативно-правові акти яких підлягають державній реєстрації, здійснюється під час такої реєстрації.

Антикорупційна експертиза проєктів нормативно-правових актів може бути проведена за власною ініціативою і Національним агентством із питань запобігання корупції.

Результати антикорупційної експертизи чинних нормативно-правових актів у разі виявлення чинників, що сприяють або можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, підлягають обов'язковому оприлюдненню на офіційному вебсайті органу, який проводив відповідну експертизу.

За ініціативою фізичних осіб, громадських об'єднань, юридичних осіб може проводитися **громадська антикорупційна експертиза** чинних нормативно-правових актів та проєктів нормативно-правових актів. Проведення громадської антикорупційної експертизи чинних нормативно-правових актів, проєктів нормативно-правових актів, а також оприлюднення її результатів здійснюються за рахунок відповідних фізичних осіб, громадських об'єднань, юридичних осіб або інших джерел, не заборонених законодавством.

Результати антикорупційної експертизи, у тому числі громадської, підлягають обов'язковому розгляду суб'єктом видання (прийняття)

відповідного акту, його правонаступником або суб'єктом, до якого перейшли відповідні нормотворчі повноваження у даній сфері[703].

22.7. Умови визнання нормативно-правового акту протиправним

Нормативно-правовий акт суб'єкта публічного адміністрування може бути визнаний протиправним у разі, якщо під час його прийняття було порушено формальні і матеріальні вимоги, які до нього пред'являються.

Для того щоб відповісти на питання, чи є конкретний нормативно-правовий акт законним, **необхідно з'ясувати:**

- чи мають місце законодавчо встановлені підстави для його видання;
- чи дотримані формальні вимоги під час його підготовки та прийняття;
- чи не вийшов суб'єкт публічного адміністрування за межі власної компетенції під час видання такого акту;
- чи відповідають його положення Конституції і законам України, а також іншим нормативно-правовим актам, які мають вищу юридичну силу.

Водночас до оцінки протиправності нормативно-правового акту суб'єкта публічного адміністрування слід підходити виважено і всебічно, співвідносячи необхідність визнання того чи іншого акта незаконним із можливими наслідками такого рішення, перш за все для приватних осіб.

Увага!

При цьому слід звернути увагу на той факт, що недотримання формальних вимог під час підготовки та видання нормативно-правового акта автоматично не тягне його незаконність.

У зв'язку із цим показовою є особлива думка судді Конституційного Суду України П.Н. Ткачука щодо рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про тимчасові слідчі комісії, спеціальну тимчасову слідчу комісію і тимчасові спеціальні комісії Верховної Ради України», який уважає, що Конституційному Суду України не варто дотримуватися позиції, що будь-яке порушення процедури розгляду, прийняття або набуття законом чинності є підставою для визнання його неконституційним у цілому[704].

[703] *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

[704] Рішення Конституційного Суду України від 10.09.2009 № 20-рп/2009 у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про тимчасові слідчі комісії, спеціальну тимчасову слідчу комісію і тимчасові спеціальні комісії Верховної Ради України». *Офіційний вісник України*. 2009. № 72. Ст. 2488.

22.8. Порядок та умови внесення змін до прийнятих раніше нормативно-правових актів або скасовування їх

Говорячи про порядок та умови внесення змін до прийнятих раніше нормативно-правових актів або скасовування їх, слід звернути увагу на два важливі аспекти.

По-перше, суб'єкти публічного адміністрування, відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції України, зобов'язані діяти виключно на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Ця вимога рівною мірою поширюється і на сферу прийняття, зміни та скасування нормативно-правових актів названими суб'єктами.

По-друге, в Україні відсутні єдині законодавчі вимоги (процедури), що стосуються порядку прийняття підзаконних нормативно-правових актів, внесення до них змін, а також їх скасування. У зв'язку із цим, оцінюючи межі дозволеної поведінки суб'єктів публічного адміністрування у даній сфері, слід керуватися положеннями окремих законів.

Аналіз законодавчих актів показує, що суб'єкти публічного адміністрування у певних випадках мають право вносити зміни до прийнятих ними раніше нормативно-правових актів, а також скасовувати їх і/або визнавати нечинними. При цьому закони допускають, що ініціювати відповідні процедури можуть: самі суб'єкти видання нормативно-правових актів; інші суб'єкти публічного адміністрування; приватні особи. Знову-таки відзначимо, що загальних (єдиних) правил у цій сфері немає, що пояснює існування досить великої кількості варіацій, які пропонуємо розглянути стосовно окремих видів нормативно-правових актів.

Укази Президента України:

- Конституційний Суд України може перевірити на предмет конституційності укази Президента на підставі конституційного подання не менше сорока п'яти депутатів; Верховного Суду; Уповноваженого Верховної Ради з прав людини; Верховної Ради Автономної Республіки Крим (ч. 2 ст. 150 Конституції України);

Постанови Кабінету Міністрів України:

- Президент України зупиняє дію постанов Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції України з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності (п. 15 ч. 1 ст. 106 Конституції України);

• Кабінет Міністрів України має право вносити зміни до прийнятих ним постанов у порядку, передбаченому для прийняття такого акта (ч. 2 ст. 51 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»);

накази центральних органів виконавчої влади:

• скасовуються Кабінетом Міністрів України повністю чи в окремій частині (п. 6 ч. 1 ст. 21 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», ч. 9 ст. 15 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»);

• можуть бути скасовані Кабінетом Міністрів України повністю чи в окремій частині (ч. 3 ст. 23 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»);

• міністр може ініціювати перед Кабінетом Міністрів України питання про скасування актів центрального органу виконавчої влади повністю чи в окремій частині (п. 11 ч. 2 ст. 18 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»);

розпорядження голів місцевих державних адміністрацій:

• скасовуються Президентом України або головою місцевої адміністрації вищого рівня у разі протиріччя Конституції і законам України, іншим актам законодавства України (ч. 8 ст. 118 Конституції України);

• зупиняється дія з подальшим скасуванням Президентом України за поданням Кабінету Міністрів України в разі, якщо воно суперечить Конституції і законам України (п. 3 ч. 2 ст. 23 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»);

• розпорядження голови районної державної адміністрації може бути скасовано головою обласної державної адміністрації у разі, якщо воно суперечить Конституції і законам України, рішенням Конституційного Суду України, актам Президента України, Кабінету Міністрів України, голови обласної державної адміністрації, а також міністерств, інших центральних органів виконавчої влади (ч. 3 ст. 33 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»);

• керівники підприємств, установ і організацій мають право звернутися до органів виконавчої влади вищого рівня або до суду про скасування розпорядження голови місцевої державної адміністрації, що суперечить законодавству в питаннях, що стосуються їхньої діяльності (ч. 5 ст. 36 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»);

• розпорядження голови державної адміністрації, що суперечать Конституції України, законам України, рішенням Конституційного Суду України, іншим актам законодавства або є недоцільними, економічно не вигідними, неефективними за очікуваними чи фактичними результатами, скасовуються Президентом України, головою місцевої державної

адміністрації вищого рівня, або в судовому порядку (ч. 3 ст. 43 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»);

• Рада міністрів Автономної Республіки Крим має право скасовувати розпорядження голів відповідних районних державних адміністрацій, що суперечать Конституції України, законам України, іншим актам законодавства України, а також нормативно-правовим актам Верховної Ради Автономної Республіки Крим, рішенням Ради міністрів автономної Республіки Крим, не суперечать законодавству України (ч. 5 ст. 46 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»; ч. 6 ст. 38 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);

накази начальників військових адміністрацій:

• контроль за діяльністю обласних військових адміністрацій із питань забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб Збройних Сил України, а з інших питань – Кабінет Міністрів України у межах своїх повноважень (абз. 1, ч. 7 ст. 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»);

• контроль за діяльністю районних військових адміністрацій із питань забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб Збройних Сил України, обласні військові адміністрації (у разі їх утворення), а з інших питань – Кабінет Міністрів України, обласні державні адміністрації у межах своїх повноважень (абз. 2, ч. 7 ст. 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»);

накази керівників структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій:

• керівники структурних підрозділів обласної державної адміністрації мають право скасовувати накази керівників відповідних структурних підрозділів районної державної адміністрації, що суперечать законодавству України та актам органів виконавчої влади вищого рівня (ч. 4 ст. 33 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»);

• можуть бути скасовані головою місцевої державної адміністрації, відповідним міністерством, іншим центральним органом виконавчої влади, якщо вони (накази) суперечать Конституції України, іншим актам законодавства, рішенням Конституційного Суду України та актам міністерств, інших центральних органів виконавчої влади (ч. 4 ст. 43 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»);

накази керівників територіальних органів центральних органів державної влади:

- міністр скасовує повністю чи в окремій частині акти територіальних органів міністерств (п. 14 ч. 2 ст. 8 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»);
- міністр доручає центральному органу виконавчої влади скасувати акти його територіальних органів повністю чи в окремій частині, а в разі відмови скасовує акти територіальних органів центрального органу виконавчої влади повністю чи в окремій частині (п. 12 ч. 2 ст. 18 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»);
- керівник центрального органу виконавчої влади скасовує повністю чи в окремій частині акти територіальних органів центрального органу виконавчої влади (п. 19 ч. 4 ст. 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»);

постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим:

- можуть бути перевірені Конституційним Судом України на предмет їх конституційності за конституційним поданням не менше сорока п'яти депутатів; Президента України; Верховного Суду; Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим (ч. 2 ст. 150 Конституції України);
- із мотивів невідповідності нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим Конституції України та законам України Президент України може зупинити їх дію з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності (ч. 2 ст. 5 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);
- Верховна Рада Автономної Республіки Крим має право скасувати свої акти повністю, або частково (абз. 3 ч. 4 ст. 4 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);

постанови Ради міністрів Автономної Республіки Крим:

- скасовує Президент України (п. 16 ч. 1 ст. 104 Конституції України; ч. 3 ст. 5 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);
- акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим із питань здійснення державних функцій і повноважень у разі, якщо вони суперечать Конституції та законам України, актам Президента України, Кабінету Міністрів України, Конституції Автономної Республіки Крим і нормативно-правовим актам Верховної Ради Автономної Республіки Крим, можуть бути зупинені Верховною Радою Автономної Республіки Крим з одночасним зверненням до Президента України про їх скасування

(абз. 1 ч. 9 ст. 52 Закону України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим»; п. 26 ч. 2 ст. 26 Закону України «Про затвердження Конституції автономної Республіки Крим»);

- акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим із питань, віднесених до самостійного відання Автономної Республіки Крим, якщо вони суперечать Конституції та законам України, Конституції Автономної Республіки Крим, нормативно-правовим актам Верховної Ради Автономної Республіки Крим, можуть бути скасовані Верховною Радою Автономної Республіки Крим (абз. 2 ч. 9 ст. 52 Закону України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим»; абз. 2 п. 26 ч. 2 ст. 26 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);
- Рада міністрів Автономної Республіки Крим має право скасовувати, визнавати такими, що втратили силу, зупиняти і відновлювати дію прийнятих ним актів, а також вносити в них зміни (ч. 4 ст. 52 Закону України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим»);
- Рада міністрів Автономної Республіки Крим має право скасувати свої акти повністю або частково (абз. 3 ч. 4 ст. 4 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);

акти органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим:

- скасовуються Радою міністрів Автономної Республіки Крим, якщо вони прийняті з порушенням Конституції і законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим і актів Ради міністрів Автономної Республіки Крим (ч. 3 ст. 39 Закону України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим»);
- Рада міністрів Автономної Республіки Крим у рамках своєї компетенції має право скасовувати акти міністерств і республіканських комітетів Автономної Республіки Крим, інших підвідомчих йому органів (ч. 6 ст. 38 Закону України «Про затвердження Конституції Автономної Республіки Крим»);

рішення місцевих рад:

- рішення сільської, селищної, міської ради у п'ятиденний строк із моменту його прийняття може бути зупинено сільським, селищним, міським головою і внесено на повторний розгляд відповідної ради з обґрунтуванням зауважень (ч. 4 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»);

рішення виконавчих органів місцевих рад:

- у разі незгоди сільського, селищного, міського голови (голови районної у місті ради) з рішенням виконавчого комітету ради він може

зупинити дію цього рішення своїм розпорядженням і внести це питання на розгляд відповідної ради (ч. 7 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»);

• рішення виконавчого комітету ради з питань, віднесених до власної компетенції виконавчих органів ради, можуть бути скасовані відповідною радою (ч. 9 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»);

• сільський, селищний, міський рада скасовує акти виконавчих органів ради, які не відповідають Конституції чи законам України, іншим актам законодавства, рішенням відповідної ради, прийнятим у межах її повноважень (п. 15 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»);

• військові адміністрації населених пунктів на відповідній території здійснюють повноваження із скасування актів виконавчих органів відповідної ради, які не відповідають Конституції, законам України, іншим актам законодавства, рішенням відповідної ради, прийнятим у межах її повноважень (п. 31 ч. 2 ст. 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»);

накази керівників структурних підрозділів виконавчих органів місцевих рад:

• виконавчий комітет ради має право змінювати або скасовувати акти підпорядкованих йому відділів, управлінь, інших виконавчих органів ради, а також їх посадових осіб (п. 3 ч. 2 ст. 52 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»);

Увага!

Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 16.04.2009 № 7-рп/2009 у справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень ч. 2 ст. 19, ст. 144 Конституції України, ст. 25, ч. 14 ст. 46, ч. 1, 10 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування), органи місцевого самоврядування не можуть скасовувати свої попередні рішення, вносити до них зміни, якщо відповідно до приписів цих рішень виникли правовідносини, пов'язані з реалізацією певних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, і суб'єкти цих правовідносин заперечують проти їх зміни чи припинення[705].

У разі якщо приватна особа вважає, що нормативний акт суб'єкта публічного адміністрування, який застосований або буде застосований до неї, є протиправним, вона, відповідно до ч. 2 ст. 55 Конституції України, а також п. 1 ч. 1 ст. 5 Кодексу адміністративного судочинства України, має право звернутися до адміністративного суду з позовом про визнання такого акта протиправним та нечинним повністю чи окремих його положень.

[705] *Офіційний вісник України*. 2009. № 32. Ст. 1084.

22.9. Державна реєстрація нормативно-правових актів

Державна реєстрація нормативно-правових актів, що видаються суб'єктами публічного адміністрування, дає змогу вирішувати кілька важливих завдань одночасно, а саме:

• провести правову експертизу прийнятих нормативно-правових актів;

• гарантувати права, свободи і законні інтереси приватних осіб, щодо яких такі акти застосовуватимуться у майбутньому;

• забезпечити законність правотворчої діяльності суб'єктів публічного адміністрування;

• сформувати єдиний державний реєстр прийнятих нормативно-правових актів.

Обов'язковість проведення державної реєстрації нормативно-правових актів випливає з положень ч. 3 ст. 117 Конституції України, де встановлено, що нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади підлягають реєстрації в порядку, передбаченому законом. Однак сьогодні закон, який би регулював названу процедуру, відсутній. У зв'язку із цим процедура державної реєстрації нормативно-правових актів суб'єктів публічного адміністрування регламентується:

• Указом Президента України «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» від 03.10.1992 № 493[706];

• Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади» від 28.12.1992 № 731[707];

• Наказом Міністерства юстиції України «Про вдосконалення порядку державної реєстрації нормативно-правових актів у Міністерстві юстиції України та скасування рішення про державну реєстрацію нормативно-правових актів» від 12.04.2005 № 34/5[708].

Згідно з названими актами, **державній реєстрації підлягають** нормативно-правові акти, які містять одну або більше норм, мають неперсоніфікований характер і розраховані на неодноразове застосування незалежно від строку їх дії (постійні чи обмежені певним часом) та характеру відомостей, що в них містяться, у тому числі з грифами «Для службового користування», «Особливої важливості», «Цілком таємно», «Таємно» та ін., а також прийняті в порядку експерименту; зачіпають права,

[706] *Збірник указів Президента*. 1992. 31 грудня. № 4.

[707] URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/731-92-%D0%BF

[708] *Офіційний вісник України*. 2005. № 15. Ст. 312

свободи, законні інтереси і стосуються обов'язків громадян та юридичних осіб, установлюють новий або змінюють, доповнюють чи скасовують організаційно-правовий механізм їх реалізації, або мають міжвідомчий характер, тобто є обов'язковими для інших органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, а також юридичних осіб, що не належать до сфери управління суб'єкта нормотворення[709].

На державну реєстрацію **не подаються** акти:

а) персонального характеру (про склад комісій, призначення на посаду і звільнення з неї, заохочення працівників тощо);

б) дія яких вичерпується одноразовим застосуванням, окрім актів про затвердження положень, інструкцій та ін., що містять правові норми;

в) оперативно-розпорядчого характеру (разові доручення);

г) якими доводяться до відома підприємств, установ і організацій рішення вищестоящих органів;

ґ) спрямовані на організацію виконання рішень вищестоящих органів і власних рішень міністерств, інших органів виконавчої влади, що не мають нових правових норм;

д) рекомендаційного, роз'яснювального та інформаційного характеру (методичні рекомендації, роз'яснення, у тому числі податкові, тощо), нормативно-технічні документи (національні та регіональні стандарти, технічні умови, будівельні норми і правила, правила спортивних змагань із видів спорту, визнаних в Україні, тарифно-кваліфікаційні довідники, кодекси усталеної практики, форми звітності, у тому числі щодо державних статистичних спостережень, адміністративних даних та ін.)[710].

До **органів**, які проводять державну реєстрацію нормативно-правових актів, належать:

- Міністерство юстиції України – реєструє нормативно-правові акти міністерств, інших центральних органів виконавчої влади;
- міжрегіональні управління Міністерства юстиції України – реєструють нормативно-правові акти міністерств і республіканських комітетів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських, районних, районних у містах Києві та Севастополі держадміністрацій, їхніх структурних підрозділів.

[709] Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.1992. № 731.

[710] Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.1992. № 731.

Якщо дія нормативно-правового акта поширюється на території інших адміністративно-територіальних одиниць, він реєструється в міжрегіональному управлінні Мін'юсту за місцезнаходженням суб'єкта нормотворення.

Нормативно-правовий акт подається на державну реєстрацію протягом **трьох робочих днів** після його прийняття в одному примірнику (оригінал нормативно-правового акта). Для нормативно-правових актів, які містять інформацію з обмеженим доступом, вимога щодо захисту якої встановлена законом, додатково подається засвідчена в установленому законодавством порядку копія такого акта. У разі наявності положень, норм та доручень, що поширюються на інші органи, нормативно-правовий акт повинен бути погоджений із відповідними суб'єктами нормотворення та/або з іншими заінтересованими органами відповідно до законодавства в порядку та за формою, встановленими законодавством із питань документування управлінської діяльності. Спільно виданий нормативно-правовий акт подається на державну реєстрацію органом, підпис першої особи якого на акті стоїть першим.

Державна реєстрація нормативно-правового акта проводиться протягом **15 робочих днів** зі дня надходження його до органу державної реєстрації. У разі потреби (необхідність проведення аналізу нормативно-правового акта із залученням експертів, вивчення значної кількості актів чинного законодавства тощо) цей строк може бути подовжений органом державної реєстрації, але не більш як на **10 робочих днів**, про що повідомляється орган, який надіслав нормативно-правовий акт на державну реєстрацію.

Державна реєстрація нормативно-правового акта полягає у проведенні правової експертизи на відповідність його Конституції та законодавству України, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і протоколам до неї, міжнародним договорам України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції та праву Європейського Союзу (acquis ЄС), антикорупційної та гендерно-правової експертиз з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, а також прийнятті рішення про державну реєстрацію цього акта, присвоєнні йому реєстраційного номера та занесенні до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів.

У державній реєстрації **відмовляється**, якщо нормативно-правовий акт:

а) не відповідає Конституції та законам України, іншим актам законодавства, Конвенції про захист прав та основоположних свобод 1950 р. і протоколам до неї, Конвенції про права осіб з інвалідністю,

міжнародним договорам України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції та праву Європейського Союзу (acquis ЄС), видано без урахування практики Європейського суду з прав людини, зокрема акт:

- порушує чи обмежує встановлені законом права, свободи і законні інтереси громадян та юридичних осіб або покладає на них не передбачені законодавством обов'язки;
- виходить за межі компетенції органу, що його видав;
- містить норми, що призводять або можуть призвести до вчинення корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень;
- не відповідає вимогам законодавства про мови;
- видано за наявності будь-якої з обставин, визначених у ч. 1 ст. 25 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» (на підставі повідомлення ДРС);

б) не узгоджено із суб'єктами нормотворення та/або з іншими заінтересованими органами відповідно до законодавства в порядку та за формою, встановленими законодавством із питань документування управлінської діяльності, або не повідомлено про позицію уповноваженого представника від всеукраїнських профспілок, їх об'єднань та уповноваженого представника від всеукраїнських об'єднань організацій роботодавців щодо нормативно-правового акта, прийнятого міністерством та іншим центральним органом виконавчої влади з питань, що стосуються соціально-трудової сфери, та проведену роботу з врахування їх зауважень і пропозицій;

в) не узгоджено з Урядовим уповноваженим з прав осіб з інвалідністю, всеукраїнськими громадськими організаціями осіб з інвалідністю та їх спілками у разі наявності у нормативно-правовому акті положень, що стосуються осіб з інвалідністю.

Якщо нормативно-правовий акт прийнято суб'єктом нормотворення виключно без дотримання вимог законодавства з питань документування управлінської діяльності (зокрема, правил нормопроєктувальної техніки), орган державної реєстрації приймає рішення про державну реєстрацію такого акта. У зазначеному рішенні відображаються зауваження і пропозиції щодо приведення положень такого акта у відповідність із законодавством із питань документування управлінської діяльності (зокрема, правил нормопроєктувальної техніки) із зазначенням конкретних невідповідностей, статей, пунктів тощо або наданням відповідного варіанта редакції тексту, до якого є зауваження.

Умотивоване рішення про відмову в державній реєстрації нормативно-правового акта надсилається суб'єкту нормотворення разом з оригіналом цього акта.

Нормативно-правовий акт, у державній реєстрації якого відмовлено, підлягає скасуванню суб'єктом нормотворення у п'ятиденний строк зі дня отримання рішення про відмову в державній реєстрації акта чи висновку за результатами розгляду скарги на рішення про відмову в державній реєстрації акта[711].

Важливо!

У невідкладних випадках, пов'язаних із уведенням в Україні або в окремих її місцевостях воєнного стану, що потребують негайного прийняття рішення, суб'єкт нормотворення може видати відповідний нормативно-правовий акт без узгодження із суб'єктами нормотворення та/або з іншими заінтересованими органами.

[711] Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.1992. № 731.

22.10. Мета і порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів

Відповідно до ч. 3 ст. 57 Конституції України, закони та інші нормативно-правові акти, що встановлюють права й обов'язки громадян, **не доведені до відома населення** у порядку, встановленому законом, **є нечинними**.

Офіційне оприлюднення нормативно-правових актів суб'єктів публічного адміністрування має такі **цілі:**

- забезпечення вільного доступу зацікавлених осіб до виданих нормативно-правових актів;
- інформування всіх суб'єктів права про видані акти, а також їхні права та обов'язки, закріплені у них;
- забезпечення регулювання суспільних відносин на основі чинних нормативно-правових актів;
- запобігання випадків спотворення змісту нормативно-правових актів;
- уведення єдиного порядку набуття чинності нормативно-правовими актами.

Важливо!

Європейський суд у справі «Полторацький проти України», розглядаючи питання того, чи було втручання здійснене «відповідно до закону», зазначив: «Цей вираз, по-перше, вимагає, щоб відповідний захід мав певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, повинна бути здатна передбачити його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права (див. рішення у справах «Круслін проти Франції» та «Ювіг проти Франції» від 24 квітня 1990 р., серія А № 176-А, с.20, § 27, і серія А № 176-В, с.52, § 26 відповідно)[712].

Викладене ще раз підкреслює важливість процедури офіційного оприлюднення нормативно-правових актів як необхідної умови їх відповідності принципу верховенства права[713].

У зв'язку з відсутністю в Україні закону, який регулював би порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів, дана процедура здійснюється в порядку, передбаченому Указом Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10.06.1997 № 503/97[714].

[712] Давидчук О.В. Проблеми офіційного оприлюднення нормативно-правових актів в Україні. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_10086

[713] Докладніше про це див.: Верховенство права: доповідь, схвалена Венеційською комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 р.). *Право України*. 2011. № 10.

[714] *Офіційний вісник України*. 1997. № 24. Ст. 11.

Згідно із цим Указом, нормативно-правові акти **не пізніш як у п'ятнадцятиденний строк** після їх прийняття у встановленому порядку і підписання **підлягають оприлюдненню** державною мовою в офіційних друкованих виданнях.

До **офіційних друкованих видань** відносяться:

- «Офіційний вісник України»;
- газета «Урядовий кур'єр»;
- газета «Голос України»;
- «Відомості Верховної Ради України»;
- інформаційний бюлетень «Офіційний вісник Президента України»;
- Зібрання чинних міжнародних договорів України.

Акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України можуть бути в окремих випадках офіційно оприлюднені через **телебачення** і **радіо.**

В інших, окрім названих вище, друкованих виданнях нормативно-правові акти можуть бути оприлюднені виключно після їх офіційного оприлюднення. При цьому текст нормативних актів, оприлюднених в інших друкованих виданнях, має інформаційний характер і не може бути використаний для офіційного застосування.

Приклад

Касаційний адміністративний суд під час розгляду справи № 357/14346/17 визначив, що законодавство безпосередньо пов'язує набрання чинності актом нормативно-правового характеру … з моментом його офіційного оприлюднення[715].

Поряд із цим необхідно відзначити, що деякими законами передбачено **особливості офіційного оприлюднення** окремих видів нормативно-правових актів, що видаються суб'єктами публічного адміністрування. Так:

- акти, прийняті Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, територіальними органами центральних органів виконавчої влади, а також їх посадовими особами, які є **регуляторними**, оприлюднюються в порядку, встановленому ст. 12 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», а саме в друкованих засобах масової інформації, визначених Кабінетом Міністрів України, не пізніш як у десятиденний строк після їх державної реєстрації або прийняття та підписання, у разі якщо ці регуляторні акти не підлягають державній реєстрації;

[715] URL: https://sud.ua/ru/news/sudebnaya-praktika/191734-vs-poyasniv-yak-pravilno-oprilyudnyuvati-akti-organiv-mistsevogo-samovryaduvannya

Увага!

Регуляторний акт – це прийнятий уповноваженим органом нормативно-правовий акт, який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторним органом або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання.

• регуляторні акти, прийняті Національним банком України, Національною радою України з питань телебачення і радіомовлення, іншими державними органами, центральними органами виконавчої влади, державними спеціалізованими установами та організаціями, некомерційними самоврядними організаціями, які здійснюють керівництво та управління окремими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування, а також їх посадовими особами, офіційно оприлюднюються в «Офіційному віснику» та у газеті «Урядовий кур'єр» не пізніш як у десятиденний строк після їх державної реєстрації або прийняття та підписання, у разі якщо ці регуляторні акти не підлягають державній реєстрації (ст. 12 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»);

• регуляторні акти, прийняті органами та посадовими особами місцевого самоврядування, офіційно оприлюднюються в друкованих засобах масової інформації відповідних рад, а у разі їх відсутності – у місцевих друкованих засобах масової інформації, визначених цими органами та посадовими особами, не пізніш як у десятиденний строк після їх прийняття та підписання (ст. 12 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»);

Приклад

«Задовольняючи частково позовні вимоги, суд першої інстанції виходив із того, що оскаржуване рішення Грушівської сільської ради є регуляторним нормативно-правовим актом, яке всупереч вимогам ст. 57 Конституції України, ч. 5 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування», ст. 12 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» та ст. 22 Закону України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації» не було оприлюднено в офіційних друкованих засобах масової інформації, а тому не набуло чинності. Посилання відповідача на те, що рішення про встановлення ставок податку на нерухоме майно було розміщене на дошці оголошень сільської ради судом не було прийнято до уваги, оскільки регуляторні нормативно-правові акти повинні оприлюднюватися саме у друкованому засобі масової інформації відповідно до вимог ч. 5 ст. 12 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»[716].

• інші нормативно-правові акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування, відповідно до Закону України «Про місцеве

[716] URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88814799

самоврядування в Україні» (абз. 1 ч. 11 і ч. 12 ст. 59), підлягають обов'язковому оприлюдненню відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації». Згідно з ч. 1 та ч. 2 ст. 15 названого Закону, прийняті нормативно-правові акти підлягають обов'язковому оприлюдненню невідкладно, але не пізніше п'яти робочих днів зі дня затвердження документа. У разі наявності у розпорядника інформації офіційного вебсайту така інформація оприлюднюється на вебсайті із зазначенням дати оприлюднення документа і дати оновлення інформації;

• Законом України «Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим» (ч. 12 ст. 52) установлено, що акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим підлягають обов'язковому оприлюдненню відповідно до вимог Закону України «Про доступ до публічної інформації» в порядку, встановленому Радою міністрів Автономної Республіки Крим.

Глава 23
Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічного адміністрування

(Шлоєр Б.)

Література: Грінь А.А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація : автореф. 2019; Магда С.О. До питання захисту адміністративним судом прав, свобод та інтересів особи в аспекті дискреційних повноважень. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2017. Вип. 23. С. 97; Писаренко Н. Межі судового контролю дискреційних адміністративних актів: практика ЄСПЛ та українські реалії. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2018. № 4. С. 8; Семеній О.М. Зміст видів адміністративного розсуду суб'єктів публічної адміністрації: практичні аспекти розмежування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2017. № 26. С. 44; Семеній О.М. Зміст та межі перевірки адміністративним судом адміністративного розсуду суб'єктів публічної влади : автореф. Київ, 2018; Сидельніков О.Д. Адміністративний розсуд та права людини: перспективи взаємовпливу. *Питання адміністративного права. Книга перша*. Харків : Оберіг, 2017. С. 88; Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. *Виконавча влада і адміністративне право* / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Ін-Юре 2002. С. 275; Ткач Г.Й. Правова природа дискреційних повноважень органу виконавчої влади / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. *Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики*. Київ, 2003. С. 124; Харенко О.В. Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічного адміністрування. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 3. С. 113; Загальне адміністративне право / за заг. ред. І.С. Гриценко. Київ : Юрінком Інтер, 2015. Гл. 13.

23.1. Вступ

Поняття «розсуд» використовують як у розмовній, так і у фаховій юридичній мові. В обох випадках під ним розуміють певну свободу рішень. Так, наприклад, у статтях 6 та 12 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) йдеться про те, що громадянин «на власний розсуд» вирішує питання про те, чи буде він користуватися правами, якими його наділяє ЦК, і якщо так, то як саме.

Розсуд суб'єктів публічного адміністрування (у цій главі **не** йдеться про адміністративні заходи у розумінні КУпАП) функціонує так само: закон, який уповноважує їх використовувати розсуд, дозволяє їм приймати рішення на свій розсуд, наприклад вибирати одну з передбачених альтернатив.

> Як приклад наведемо Закон України «Про Національну поліцію», згідно з ч. 1 ст. 36 якого поліція має право частково обмежувати або забороняти доступ до певних місць із метою забезпечення публічного порядку, публічної безпеки, охорони життя і здоров'я людей». У подібній ситуації поліцейський самостійно вирішує, яку саме альтернативу йому вибрати.

Однак така «свобода» діяльності суб'єктів публічного адміністрування викликає певне занепокоєння, оскільки дії останніх обмежені Конституцією і законами України. На цьому чітко наголошено у ч. 2 ст. 19 Конституції України: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України».

З огляду на це, виникає питання, чи допускає названа обмеженість публічної влади Конституцією і законами свободу у прийнятті рішень її суб'єктами? Відповідаючи на це запитання позитивно, слід з'ясувати, як далеко може заходити така свобода та як остання, з огляду на принцип правової держави (правовладдя), має бути закріплена законодавчо. Із цим питанням тісно пов'язане і питання контролю за рішеннями суб'єктів публічного адміністрування, а саме: якщо таких суб'єктів наділяють можливістю приймати рішення «на свій розсуд», то у межах законодавчо закріплених меж, очевидно, виникають аспекти, які **не підлягають** контролю з боку судової влади, адже згідно зі ст. 124 Конституції України, суди контролюють лише дотримання юридичних вимог, у даному разі з боку суб'єктів публічного адміністрування. Заходити далі вони не можуть, адже юстиція – це одна з гілок влади у державі, яка постулює такий поділ (ч. 1 ст. 6 Конституції України). Суди не можуть замість суб'єктів публічного адміністрування приймати відповідні рішення або замінювати її рішення своїми[717].

Практичне значення названого питання підтверджується і чисельними дискусіями про судовий контроль за адміністративним розсудом[718], що точилися серед правознавців дореволюційної епохи[719], що тривають у різних державах ЄС[720] та й, власне, самим правом ЄС[721].

---

[717] Вищий адміністративний суд, ухвала від 28.02.2017 К/800/33646/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/65168995 ; Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп. секретар), Ю.Г. Барабаш та ін. ; 2-ге вид., перероб. і доп. Харків : Право, 2011. С. 40, 41; Стрижак А.А. Конституція України в актах Конституційного Суду України: аналітичний огляд та коментар. Київ, 2010. С. 51–53.

[718] Наприклад: Рішення Конституційного Суду України від 29.09.2009 № 22-рп/2009. *Вісник Конституційного Суду України*. 2009. № 6. С. 24, 28, 29; Рішення Конституційного Суду України від 19.10.2009 № 26-рп/2009. *Вісник Конституційного Суду України*. 2009. № 6. С. 56, 78.

[719] Семеній О.М. Зміст та межі перевірки адміністративним судом адміністративного розсуду суб'єктів публічної влади : автореф. Київ, 2018. Посилання на інших авторів того часу див. у: *Педько Ю.С. Становлення адміністративної юстиції в Україні :* монографія. Київ, 2003. С. 25 і далі; Чабан В.П., Волох О.К. Адміністративний розсуд у діяльності органів публічної адміністрації. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2009. № 3. С. 29; Liessem P. Verwaltungsgerichtsbarkeit im späten Zarenreich, Vittorio Klostermann, Frankfurt/Main, 1996. S. 48.

[720] Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : навчальний поібник. Львів, 2007. С. 113 і далі ; Administrative justice in the new Europe an democracies, casestudies of administrative law and progress in Bulgaria, Estonia, Hungary, Poland and Ukraine / ed. By D.J. Galligan, R.H. LanganII, C.S: Nicandrou, Budapest 1988; Крусян А.Р. Верхо-венство права та верховенство прав людини як принципи сучасного українського конституціоналізму. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2007. Вип. 427. С. 31; Чабан В.П. Адміністративний розсуд у діяльності органів публічної адміністрації. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2009. № 3. С. 29.

[721] Див. далі розділ 23.3.4.

Виклад поняття «розсуд» та «дискреційний повноваження» у цій главі спирається на Закон України «Про адміністративну процедуру»[722]. Цей Закон набирає чинність лише 15.12.2023, але є важливі причини вже сьогодні враховувати його положення. Названий Закон містить положення про «дискреційне повноваження», які відповідають європейським стандартам та судовій практиці ЄСПЛ і які застосовуються Верховним Судом (і раніше Вищим адміністративним судом України). Це означає, що положення про «розсуд», які містяться у Законі, уже протягом тривалого часу є частиною чинного права України. Але також і інші регулювання Закону відображують згадані стандарти і практику суди. Проєкт закону України «Про адміністративну процедуру» вже понад 20 років знаходився на розгляді у Верховній Раді України[723].

23.2. Термінологія

У цьому розділі будуть розглядатимуться терміни, які використовуються для позначення поняття «розсуд» та пов'язаних із ним явищ. При цьому необхідно наголосити, що слід розрізняти терміни, які застосовуються для досягнення названої мети у літературі, з одного боку, та законодавстві – з іншого – (щодо способів позначення названого явища у законах див. підрозділ 23.6).

23.2.1. Розсуд

«Розсуд» уживають у розмовній та фаховій юридичній мові як загальне позначення рухливості чи свободи у прийнятті рішень. «Розсуд» використовується в юридичній літературі також і для позначення відповідної теми, у межах якої розглядаються різні аспекти названого явища:

а) вислів «**власний розсуд**» є терміном, за допомогою якого в українському законодавстві позначається можливість особи приймати рішення. Цей вислів використовують у тих законах, які наділяють фізичну чи юридичну особу правом самостійно приймати рішення (наприклад, у ЦК України або у відповідних процесуальних кодексах);

б) у повсякденній мові і юридичній літературі часто використовують термін «**вільний розсуд**». Однак у фаховій юридичній мові це поняття

[722] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text ; Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019.

[723] Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. С. 10.

пов'язане з ч. 2 ст. 6 та ч. 2 ст. 19 Конституції України, де закріплено залежність дій органів публічної влади від відповідних повноважень, визначених на нормативному рівні, а також вказано на чіткі обмеження щодо способу таких дій. Поряд із цим уповноваженням не може бути жодного іншого, яке б передбачало уповноваження без обмеження, інакше це б розхитало всю конституційну систему правової державності, яка базується на обмеження державної влади Конституцією та законами[724]. Тому для позначення розсуду в юридичному розумінні термін «вільний розсуд» **не** підходить для сфери публічного адміністрування;

в) терміном «**адміністративний розсуд**» позначають розсуд суб'єктів публічного адміністрування. Цінність цього терміна полягає у тому, що він указує на те, що йдеться про особливу властивість повноважень суб'єктів адміністративної діяльності, яка має особливі вимоги до свого застосування (див. 23.7.1. і далі)[725]. Як і у випадку із «судовим розсудом», тут має місце виховна та застережна функції, які через відповідне мовне формулювання, спрямовуються на відповідного суб'єкта публічного адміністрування чи суддю. Коли суб'єкту публічного адміністрування говорять про його «власний розсуд» або «адміністративний розсуд», то спрацьовує підсвідомий ефект, адже до нього звертаються не як до приватної особи, а як до представника органу публічної влади, який, з огляду на це, змушений більш зважено приймати власні рішення.

23.2.2. Дискреційні повноваження, дискреційна влада та дискреційне право

Разом із поняттям «розсуд» доволі часто згадується і термін «дискреційне повноваження». Деякі автори вважають поняття «розсуд» і «дискреційне повноваження» синонімами[726], інші позначають ним право

[724] Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 6, 14. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf; Стахура І.Б. Поняття і види меж адміністративного розсуду. Часопис Київського університету права. 2018. № 1. С. 99.

[725] Про муніципальний розсуд: Рабінович С.П. Муніципальний розсуд та його юридичні межі. *Реформа місцевого самоврядування в Україні: сучасні тенденції та виклики* : матеріали круглого столу, 18 травня 2018 р. С. 69 і далі; Баймуратов М., Боярський О. Дискреційні повноваження органів місцевого самоврядування у сфері захисту прав людини: методологічні підходи до розуміння та визначення. *Публічне право*. 2019. № 2(34). С. 31.

[726] Мельник Р.С. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2019. С. 242; Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 6, 10. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf; Смокович М. Дискреційні повноваження органів влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2015. № 4. С. 4.

особи на застосування розсуду. Термін «дискреційне повноваження» використовується і як синонім до терміна «дискреційна влада», а також як синонім до терміна «дискреційне право». З огляду на подібність названих категорій, доцільним уявляється проведення їх розмежування:

а) чіткому відмежуванню від інших піддається термін «**дискреційна влада**», яку «Юридична енциклопедія» визначає так: «Повноваження щодо реалізації адміністративного розсуду, якщо вони не передбачають обов'язків органу узгоджувати свої рішення з будь-яким іншим суб'єктом»[727]. Тож йдеться про форму державного або самоврядного управління, яка надає державному органу або органу місцевого самоврядування можливість самостійно застосовувати розсуд. У коментарі «Юридичної енциклопедії» йдеться також про те, що «дискреційна влада» реалізує «дискреційні повноваження», що не може означати нічого іншого, ніж те, що ця дискреційна (публічна) влада повинна спиратися на відповідне нормативно визначене право щодо застосування розсуду;

б) у терміносполученні «**дискреційні повноваження**» використано термін «повноваження», який ужито у ч. 2 ст. 19 Конституції України, чим чітко вказано на те, що під розсудом слід розуміти форму законодавчого уповноваження суб'єктів публічного адміністрування[728]. Це показує також дефініція у п. 7 ст. 2 Закону України «Про адміністративну процедуру»: «**Дискреційне повноваження** – повноваження, надане законом адміністративному органу діяти на власний розсуд під час прийняття рішення або вибирати один із можливих варіантів рішення відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано...». Ця дефініція спирається на Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи № (80)2[729], і його у своїй судовій практиці активно застосовує Верховний Суд[730].

Тобто «**дискреційне повноваження**» – це законодавча форма уповноваження на застосування розсуду;

[727] Юридична енциклопедія : у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998.

[728] Смокович М. Дискреційні повноваження органів влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2015. № 4. С. 4; Грінь А.А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація : автореф. 2019. С. 4.

[729] Recommendation R (80) 2 of the cabinet of ministers concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities, adopted by the Committee of Ministers on 11 March 1980. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804f22ae ; переклад укр. Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 469 і далі; Вовк Ю.Є. Інститут дискреції суб'єкта владних повноважень в адміністративному судочинстві. *Право та інновації*. 2020. № 3(31). С. 46, 47 і далі,

[730] Вищий адміністративний суд України, ухвала від 28.02.2017 К/800/33646/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/65168995

в) оскільки всі названі вище терміни мають спільний прикметник «дискреційний», то вони добре вписуються у європейську терміносистему: слово «**дискреційний**» – це латинізм, який у такому словосполученні використовується у більшості юридичних мов держав – членів ЄС, наприклад у французькому праві discrétion (povoir discrétionnaire) та в англійському праві discretion (discretionary power); те саме стосується термінології Ради Європи. Винятком є німецька правова система, у юридичній літературі з адміністративного права якої йдеться про «розсуд за службовим обов'язком» (pflichtgemäßes Ermessen). Завдяки даному формулюванню підкреслюється, що розсуд суб'єктів публічного адміністрування завжди обмежується юридичними та службовими межами, а також колом покладених на них обов'язків та вимог[731].

23.2.3. Розсудливо

У п. 6 ч. 3 ст. 2 КАС України та у п. 5 ч. 1 ст. 4 і ч. 2 ст. 10 Закону України «Про адміністративну процедуру» вказано, що адміністративний суд, перевіряючи рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування, має встановити, чи діяв останній «**розсудливо**». «Розсудливе рішення» вимагає, щоб суб'єкти публічного адміністрування приймали розумні та виважені рішення. «Розсудливий» є антонімом до слів «безглуздий», «ірраціональний»[732]. Разом із цим необхідно звернути увагу на те, що хоча це поняття і співзвучне до поняття «розсуд», проте воно має інше значення. «Розсуд» – це тип адміністративного рішення, тоді як «розсудливо» стосується сутності рішення. В останньому випадку йдеться про розумність – закони логіки, про людський здоровий глузд; саме вона (розсудливість) є тією межею, за якою виникають хибні адміністративні рішення, які адміністративний суд має право визнати незаконними.

[731] Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 169 ; класичний приклад: Drews B., Wacke, G., Allgemeines Polizeirecht, Verlag Heymanns. Berlin/Köln, 1952. S. 74.

[732] Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. С. 63; Кодекс адміністративного судочинства України : науково-практичний коментар / за заг. ред. Р.О. Куйбіди. Київ, 2009. С. 2; Семеній О.М. проблема зловживання адміністративним розсудом у діяльності публічної адміністрації: аналіз та узагальнення зарубіжного досвіду. *Право і суспільство*. 2016. № 3. С. 132, 133; Стахура І.Б. Поняття і види меж адміністративного розсуду. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 1. С. 99, 100; Тимощук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монографія. Київ, 2010. С. 130.

23.2.4. Свавілля

Як антонім до розсуду у розмовній та юридичній мовах уживають термін «**свавілля**»[733]; подібне значення має й термін «волюнтаризм»[734]. «Розсуд» і «свавілля» об'єднує той факт, що вони передбачають можливість вибору між кількома альтернативами. Однак для розуміння поняття «розсуд» важливо те, що «свавілля» означає необмежену свободу рішень – свободу від будь-яких законодавчих, моральних чи інших обмежень[735]: свавілля – це заперечення права і справедливості.

23.2.5. Оціночні (невизначені) юридичні поняття

Гнучкість, притаманна публічному адмініструванню, забезпечується за рахунок феномену невизначеного юридичного поняття (тут навіть коректніше було б сказати «невизначеного законодавчого поняття»). У даному разі йдеться про поняття, які використовуються законодавцем під час створення норм права. Особливістю таких термінів є те, що вони не можуть бути застосовані без проведення розумових операцій, спрямованих на їх конкретизацію. Як приклад можна назвати поняття «суспільний інтерес», «необхідність» або «публічний порядок». Те, що вони означають у конкретному випадку, потрібно спершу визначити[736]. Таким визначенням займається самостійно суб'єкт публічного адміністрування, що застосовує відповідну норму права, створюючи тим самим сферу гнучкості. Це означає, що суб'єкти публічного адміністрування повинні правильно тлумачити такі поняття відповідно до визнаних методів правозастосування[737]. При цьому постає питання, у якому обсязі можливим є здійснення судового контролю щодо правильного тлумачення невизначеного юридичного поняття[738].

---

[733] Резанов С.А. Межі застосування адміністративного розсуду в діяльності органів внутрішніх справ. *Право і безпека*. 2009. № 5. С. 48; Ткач Г.Й. Правова природа дискреційних повноважень органу виконавчої влади. *Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики*. Київ, 2003. С. 125; Кампо В.М. Становлення нового адміністративного права України: науково-популярний нарис / за заг. ред. В.М. Кампо. Київ, 2000. С. 34.

[734] Бринзанська О. Концепція свавілля у практиці Європейського суду з прав людини в контексті захисту права на свободу. *Слово національної школи суддів України*. 2017. № 2(19). С. 38; Селіванов А.О. *Адміністративний процес* в Україні: реальність і перспективи розвитку правових доктрин. Київ, 2000. С. 57.

[735] *Новий тлумачний словник української мови* : у чотирьох томах. Київ, 2000. Т. 4.

[736] Мельник Р.С. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2019. С. 242 ; Юридична енциклопедія : у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 4.

[737] Циппеліус Р., Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016, С. 86 і далі; Шлоєр Б., Поєдинок В., Лукач І., Косілова О. Методика вирішення юридичних задач (казусів): теоретичні та практичні аспекти : навчальний посібник / за заг. ред. Р. Мельника. Херсон : Гельветика, 2020. С. 100 і далі.

[738] Див. щодо цього далі 23.4.3 та 23.6.1 п. є.

23.3. Зміст поняття «адміністративний розсуд»

У цьому підрозділі розглядаються визначення адміністративного розсуду. Аналізуються також і положення, сформовані у європейській юридичній науці щодо поняття «розсуд» та його правового регулювання. Зрештою, увазі читачів пропонуються приклади з права ЄС та права деяких держав – членів ЄС, які були враховані в українському праві і зараз обговорюються вченими-правознавцями[739].

23.3.1. Українські юридичні джерела

а) З огляду на ієрархію юридичних норм найвищий ступінь обов'язковості мають ті норми права про адміністративний розсуд, які містяться у Конституції України та законах, тобто у так званих законодавчих дефініціях[740]. Тут слід відрізняти власне законодавчі дефініції і конкретні формулювання у текстах законів, які надають суб'єктам публічного адміністрування повноваження на застосування адміністративного розсуду. Докладне тлумачення можна знайти в одному підзаконному акті (див. щодо цього нижче пункт б).

Аналіз рішень Конституційного Суду України показує, що він називає різні форми **розсуду**, однак не конкретизує їх із погляду змісту. Так, наприклад, йдеться про так званий законодавчий розсуд[741]; використовуються вислови «свавільно»[742] та «зловживання розсудом», тобто «свавілля»[743];

---

[739] Мельник Р. Система адміністративного права та євроінтеграція України: до питання пошуку взаємозв'язку. *Право України*. 2010. № 8. С. 116; *Велика Українська юридична енциклопедія* : у 20 т. Т. 5. Харків : Право, 2020. С. 353; Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 8. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf; Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. С. 28, 42; Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ, 2002. С. 278 і далі.

[740] Щодо законодавчих дефініцій загалом див.: Хворостянкіна А. Дефініції в законодавчих текстах: питання теорії. *Право України*. 2005. № 1. С. 28.

[741] Окрема думка судді Конституційного Суду України Домбровського І. *Вісник Конституційного Суду України*. 2008. № 3. С. 15, 28 ; Ухвала Конституційного Суду України від 12.10.2005 № 33-у/2005.

[742] Наприклад, Рішення Конституційного Суду України від 29.12.1999. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 6. С. 121, 124.

[743] Наприклад, Рішення Конституційного Суду України від 11.10.2011. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 6. С. 121, 129; Окрема думка судді Конституційного Суду України Маркуш М.А. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 6. С. 121, 244; Пасенюк О. Повнота суддівського самоврядування – запорука його послідовного розвитку. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 1. С. 53, 58.

б) законодавче визначення «дискреційних повноважень» міститься у п. 7 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про адміністративну процедуру». Воно відповідає визначенню, наведеному у Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R(80)2 та розумінню цього поняття у національному адміністративному праві держав – членів ЄС: «**Дискреційне повноваження** – повноваження, надане законом адміністративному органу діяти на власний розсуд під час прийняття рішення або вибирати один із можливих варіантів рішення відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано...»;

в) що стосується підзаконних актів, то «Методологія проведення антикорупційної експертизи проєктів нормативно-правових актів»[744] у пункті 1.6 містить дефініцію дискреційної повноваження: «Сукупність прав та обов'язків органів державної влади та місцевого самоврядування, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що надають можливість на власний розсуд визначити повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, яке приймається, або можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів управлінських рішень, передбачених проєктом нормативно-правового акта».

У пункті 2.4 міститься опис різних видів гнучкості у діяльності суб'єктів публічного адміністрування, які об'єднуються у межах поняття «дискреційні повноваження». Згідно із цим визначенням, суб'єкт публічного адміністрування отримує необхідну гнучкість за рахунок невизначених юридичних понять, які містяться у гіпотезі уповноважуючої норми або за рахунок можливості вибирати між кількома варіантами дій, перелічених у диспозиції норми. Окрім цього, дискреційне повноваження існує там, де у суб'єкта публічного адміністрування є свобода визначати обсяг і форму своїх дій, а також тоді, коли вона сама може вибирати процедурно-правові кроки і сама може встановлювати, як саме треба реалізовувати власне рішення.

Цікавим із погляду гнучкості є пункт 2.8, де міститься диференціація між внутрішньоапаратними відносинами та відносинами між органами державної влади і фізичними та юридичними особами; останні відносини вимагають більш жорстких вимог до дискреційних повноважень, точніше до правової визначеності.

Узагалі, хоча у Методології трактують способи усунення корупціогенних чинників у законодавстві, не кваліфиковують дискреційні повноваження таким, що воно автоматично призведе до корупції (див. пункт 2.4);

[744] Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи проєктів нормативно-правових актів : Наказ Міністерства юстиції України від 23.06.2010 № 1380/5; Армаш Н. Принципи реалізації дискреційних повноважень державними політичними діячами. *Юридична наука*. 2010. № 5. С. 36; Смокович М. Дискреційні повноваження органів влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2015. № 4. С. 5 і далі.

г) У рішеннях Вищого адміністративного суду України слово «розсуд» згадується у зв'язку з дискреційними повноваженнями і правами сторін під час судового розгляду. Суд описує дискреційне повноваження шаблонно[745], посилаючись на Рекомендацію № R(80)2:

> «Поняття дискреційних повноважень наведене, зокрема, у Рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи R (80)2, яка прийнята Комітетом Міністрів 11 березня 1980 р. на 316-й нараді, відповідно до яких під дискреційними повноваженнями слід розуміти повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто коли такий орган може вибирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він уважає найкращим за даних обставин. Дискреційні повноваження в більш вузькому розумінні – це можливість діяти за власним розсудом, у межах закону, можливість застосувати норми закону та вчинити конкретні дії (або дію) серед інших, кожні з яких окремо є відносно правильними (законними). Тобто дискреційним є право суб'єкта публічного адміністрування вибирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є правомірною. Прикладом такого права є повноваження, які закріплені у законодавстві із застосуванням слова «може». При цьому дискреційні повноваження завжди мають межі, встановлені законом»[746].

Таким чином, йдеться про гнучкість під час ухвалення рішень адміністративними органами.

23.3.2. Українська юридична література

У попередньому виданні цього підручника було представлено розуміння поняття «розсуд» у профільній літературі, яка була видана до 2015 р. (розділ 13 пункт 13.3.2). Це було зроблено з метою представити різні думки, оскільки до того часу був відсутній правовий фундамент для розсуду та дискреційних повноважень. Сьогодні ж є вже достатньо рішень Верховного Суду, крім того, прийнято Закон України «Про адміністративну процедуру», а тому цей розділ вже спирається на закон і судову практику. У зв'язку із цим публікації, випущені після 2015 р., цитуватимуться лише у відповідних контекстах.

[745] Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 45 і далі. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf

[746] Верховний Суд, Постанова від 11.02.2020 № 0940/2394/18. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87902555

23.3.3. Історія адміністративного права[747]

23.3.4. Адміністративний розсуд у праві Європейського Союзу, рекомендаціях Ради Європи та у праві деяких держав – членів Європейського Союзу

У цьому розділі нами буде проаналізовано право ЄС із питань адміністративного розсуду. Такий крок уважається цілком обґрунтованим та необхідним з огляду на євроінтеграційні прагнення України[748], далі обов'язковими в Україні є рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ)[749].

а) Європейське право

Поняття «європейське право»[750] розглядається тут у широкому розумінні, оскільки, з одного боку, адміністративний розсуд базується на первинному і вторинному праві, а з іншого – на його розуміння впливає і практика європейських судів.

Про діяльність органів ЄС на підставі «розсуду» йдеться тоді, коли відповідному органу у відповідних межах надано повноваження самостійно приймати рішення, а суди ЄС при цьому не мають права перевіряти це рішення лише на предмет його правомірності[751]. На цьому рівні не проводиться різниця між окремими видами свободи рішень, як це прийнято у деяких національних системах права. Це означає, що для європейського права неважливо[752], чи маємо ми уповноваження на розсуд, сформульоване у законі у вигляді певних варіантів дій, чи у тексті норми міститься оціночне юридичне поняття[753].

Повноваження на застосування розсуду або чітко сформульовані у самому тексті норми, або їх виводять виходячи із систематики усього

[747] Дослідження розсуду та судового контролю за дискреційними рішеннями проводилися ще в дореволюційний період, див. попереднє видання підручнику, пункт 13.3.3.

[748] Радишевська О. Адміністративне право України в умовах європеїзації : монографія. Київ : Талком, 2020. С. 24 і далі.

[749] Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260; *Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді* / за заг. ред. О.М. Пасенюка. Київ : Істина, 2007. С. 420 і далі.

[750] Різні бачення представлені *Муравйов В., Смирнова К. Європейське право: правова* категорія, наука, доктрина. *Право України*. 2011. № 4. С. 141 і далі ; Гердеґен М. Європейське право. Київ, 2008. С. 29–33.

[751] Danwitz T. von. Europäisches Verwaltungsrecht, s. 361 та далі.; Bleckmann, A., Europarecht, п. 862; Danwitz, T. von, Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration. S. 184.

[752] Danwitz T. von. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 361.

[753] Див. вище розділи 23.2.5, 23.6.1.

акту. Більшість повноважень на застосування розсуду виведено Європейським судом завдяки тлумаченню відповідних норм[754]. При цьому визначальними є такі **критерії**: чи передбачає певна норма кілька можливих дій або чи має адміністративне завдання таку природу, що воно саме по собі значно звужує можливості судового контролю? Таке трапляється, коли вирішуються складні економічні ситуації або ж приймаються рішення та даються оцінки або рішення мають характер прогнозу[755].

> Щоб установити, чи під час здійснення розсуду дотримано юридичні межі, суд перевіряє, наскільки дотримано саму уповноважуючу норму, права згідно з Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та такі загальноправові принципи, як, наприклад, принцип адекватності[756](пропорційності чи співмірності). Щоб установити, чи дотримані критерії правильного застосування розсуду, суд перевіряє, чи відповідний державний орган достатньою мірою дослідив обставини справи і здійснив їх оцінку. При цьому основу для перевірки становить обґрунтування своїх дій, здійснене самим компетентним виконавчим органом[757]. Після цього перевіряють такі параметри: чи має місце зловживання розсудом (тобто чи орган не переслідував іншої мети, ніж та, яку передбачала уповноважуюча норма); чи має місце перевищення повноважень, пов'язаних із розсудом, і чи розсуд узагалі було застосовано[758], а також: чи були дотримані принципи заборони дискримінації згідно зі ст. 10 ДЄС та принцип рівності?[759].

Інтенсивність перевірки прямо залежить від специфічних функцій виконавчих органів ЄС, а саме: контроль над сферою антимонопольної діяльності доволі інтенсивний, а от у таких сферах, як аграрне право і торговельна політика та в галузі, яка регулюється законодавством про публічних службовців ЄС, визначено максимально широкі межі розсуду[760].

б) Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ)

Іншою сферою, у якій на рівні ЄС проявляється інститут адміністративного розсуду, є сфера судової практики з питань дотримання Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)[761]. Тут ЄСПЛ установив вимоги до уповноважень на розсуд та до його застосування, а саме: уповноваження на розсуд має бути обмеженим – державним органам не може бути наданий занадто

[754] Гердеґен М. Європейське право. Київ, 2008. С. 239; Danwitz T. von. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 363.

[755] Там само. S. 363 і далі.

[756] Danwitz T. von. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 366.

[757] Там само.

[758] Там само. С. 368.

[759] Гердеґен М. Європейське право. Київ, 2008. С. 59.

[760] Danwitz T. von. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 366.

[761] Україна ратифікувала Європейську конвенцію з прав людини у 1997 р.

широкий і непередбачуваний розсуд[762]. Норма-уповноваження повинна містити положення, які надають можливість установлення обмежень щодо обсягу та застосування адміністративного розсуду. Окрім цього, у національних системах права слід передбачити механізми, які б робили можливим ефективний контроль над застосуванням адміністративного розсуду з боку судової влади. Щодо судового контролю, то сам ЄСПЛ чітко встановлює, що у разі застосування адміністративного розсуду йдеться про обмежений контроль[763].

в) Рада Європи

Органи ЄС необхідно відрізняти від Ради Європи (РЄ), яка є міжнародною організацією, членство у якій відкрито і для держав, що не є членами ЄС. Україна є членом Ради Європи з 1995 р.[764]

Щодо питання адміністративного розсуду, то у 1980 р. Рада Європи ухвалила спеціальну Рекомендацію (80)2[765], яка визначає мінімальні вимоги до національних правових систем держав – членів РЄ[766]. Згідно з нею, «адміністративний розсуд» полягає у тому, що суб'єкт публічного адміністрування має певну свободу вибирати поміж кількома допустимими з погляду права і закону можливостями, у тому числі вибирати між дією й утриманням від дії[767]. У цій Рекомендації не проводять спеціальної

[762] Рішення ЄСПЛ Domenichini/Італія від 15.11.1996 № 32, 33 ; Демократичні засади державного управління та адміністративне право. Київ, 2010. С. 77; Лавренко А.І. «Судові» критерії адміністративного розсуду органів публічної влади. *Юридична осінь 2018* : збірник тез доповідей та наукових повідомлень учасників міжнародної науково-практичної конференції молодих учених, м. Харків, 14 листопада 2018 р. С. 58 і далі; Писаренко Н. Межі судового контролю дискреційних адміністративних актів: практика ЄСПЛ та українські реалії. *Вісник Національної Асоціації адвокатів України*. 2018. № 4. С. 8; Смокович М. Дискреційні повноваження органів влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2015. № 4. С. 10.

[763] Рішення ЄСПЛ, Hasan u. Chauch/Булгарія від 26.10.2000 № 67, 86. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157191; Темченко В.І. *Верховенство права у практиці Євросуду та Конституційного Суду України. Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. 2007. Т. 64. С. 18.

[764] Юридична енциклопедія : у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. Київ, т. 5. С. 212.

[765] Recommendation R (80) 2, 11.03.1980 ; пер. українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 469; Тимощук В. Адміністративні акти: Процедура прийняття та припинення дії. Київ, 2010. С. 121 і далі; Сидєльніков О.Д. Адміністративний розсуд та права людини: перспективи взаємовпливу. *Питання адміністративного права*. Кн. 1 / відп. за вид. Н.Б. Писаренко. Харків : Оберіг, 2017. С. 88, 100 і далі.

[766] Recommendation R (80) 2, explanatory memorandum, № 15 ; переклад українською див.: пер. українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 473; Бенуа-Ромер Ф., Клебес Г. Право Ради Європи. Київ, 2007. С. 99 і далі.

[767] Recommendation R (80) 2, explanatory memorandum, № 15 ; переклад українською див.: пер. українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. *Зарубіжний досвід і пропозиції для України*. Київ, 2003. С. 473.

різниці між уповноваженням на розсуд, що виражається через законодавчо передбачені варіанти дій, і тим, що виражене через оціночне поняття.

Для того щоб адміністративний розсуд застосовували коректно, у Рекомендації Ради Європи сформульовано низку **принципів** (principles):

- адміністративний розсуд слід застосовувати згідно з метою, закріпленою у відповідній уповноважуючій нормі;
- суб'єкт публічного адміністрування повинен об'єктивно і неупереджено оцінювати факти та важливі з юридичного погляду аспекти і надавати їм відповідний ступінь вагомості;
- суб'єкт публічного адміністрування зобов'язаний дотримуватися принципів рівноправності й адекватності і не має права необґрунтовано затягувати процес прийняття відповідного рішення[768].

Якщо певний суб'єкт публічного адміністрування видав директиви чи інструкції, що регулюють внутрішньовідомчі підходи до застосування розсуду, то, згідно із зазначеною рекомендацією Ради Європи, слід ураховувати: така уніфікація практики застосування адміністративного розсуду необхідна з погляду дотримання принципу рівноправності, тому відповідні акти треба робити публічними (оприлюднювати). Якщо такі директиви чи інструкції існують, то це не означає, що в окремих випадках не потрібно перевірити підстави. Якщо у конкретному випадку мають місце обставини, які вимагають відступити від відповідних інструкцій, то це треба зробити. Окрім цього, на національному рівні потрібно врегулювати питання щодо того, які саме юридичні наслідки для чинності самого адміністративного рішення матиме недотримання внутрішньовідомчих правил[769]. Зрештою, контроль над застосуванням розсуду повинен здійснювати суд або інший незалежний орган і мати право отримувати для цього від суб'єктів публічного адміністрування необхідну інформацію[770].

> У принципі 4 цієї Рекомендації є посилання на Резолюцію (77) 31 Ради Європи від 28.09.1977[771], у якій указано обов'язок обґрунтування тих заходів, що передбачають порушення прав причетних осіб[772]. Загалом обов'язок обґрунтування адміністративних заходів є стандартом у європейському праві (див. ст. 296

[768] Recommendation R (80) 2, explanatory memorandum, № 15 ; переклад українською див.: пер. українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 473 і далі.

[769] Там само. С. 476 і далі.

[770] Там само. С. 478 і далі.

[771] Там само. С. 460 і далі.

[772] Там само. С. 461, 467 і далі.

ДФЄС, ст. 41 № 2 Хартії про основоположні права і ст. 18 Рекомендацією (2007) 7 про належну адміністрацію)[773]. Ці норми відрізняються лише тим, що лише Резолюція (77)31 та ст. 18 Рекомендації передбачають обов'язок обґрунтування виключно під час утручання у права, тобто вони мають вужчий зміст, аніж ст. 296 ДФЄС та ст. 41 Хартії про основоположні права. Згідно з коментарем до Резолюції (77) 31, обґрунтування слугує тому, щоб причетна особа мала змогу оцінити власні шанси на судовий захист своїх прав[774]. Таке бачення є наслідком прив'язки обов'язку обґрунтування саме до тих заходів, що передбачають утручання у відповідні права.

Особливості адміністративної процедури за участю великої кількості сторін зазначено у Рекомендації № R (87)16 від 1987 р., яка регулює права участі[775].

г) У французькому адміністративному праві під поняттям «pouvoir discrétionnaire» або «compétence discrétionnaire» розуміють обмежену свободу дій та рішень суб'єкта публічного адміністрування[776]. Як і в європейському та українському праві, тут так само не проводять різницю між «розсудом» і «оціночним поняттям». Йдеться лише про **гнучке публічне адміністрування** на противагу законодавчо обмеженому. Окрім «розсуду», гнучке адміністрування може проявлятися у разі настання надзвичайних ситуацій та видання актів уряду[777]. «Гнучкість» суб'єкта публічного адміністрування одночасно означає обмеженість контролю з боку адміністративних судів за її діями чи рішеннями. Однак чітко визначеної системи у цьому плані не існує, а тому інтенсивність і обсяг перевірки дій/рішень названих суб'єктів визначають самі суди.

Щодо контролю за адміністративними діями, то найважливішим видом провадження є так звана «перевірка на предмет зловживання владою» (фр. recours pourexcès de pouvoir). У межах даного виду провадження суди перевіряють, чи були дотримані суб'єктом публічного адміністрування повноваження, процедури діяльності, а також чи відповідає прийнятий адміністративний акт чинним нормативним актам та чи є він належним чином обґрунтованим із фактичного та юридичного боків[778].

Для здійснення контролю над застосуванням розсуду важливі обидва аспекти обґрунтування, оскільки під час перевірки юридичного аспекту адміністративних дій може йтися і про випадок, коли суб'єкт публічного адміністрування не визнає наявність уповноважень на застосування розсуду. Обґрунтування

[773] Recommendation R (80) 2, explanatory memorandum, № 15 ; переклад українською див.: пер. українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 461, 467 і далі.

[774] Там само. С. 461, 467.

[775] Там само. С. 480.

[776] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht, S. 246; Щодо розвиток судового контроль адміністративних рішень див.: Handbuch Ius Publicum Europäum, Hrsg. Arminvon Bogdany, Sabino Cassese, Peter M. Huber, Verlag C.F. Müller, Heidelberg 2010. T. III. S. 97 і далі.

[777] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 247.

[778] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 248 ; Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice.* 2021. С. 32. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf

щодо фактичних обставин справи перевіряється на предмет того, чи відповідний суб'єкт публічного адміністрування поклав у його основу справжні і повні дані у справі і чи цим даним було надано правильну оцінку[779].

Під час перевірки передумов, за яких настає повноваження на розсуд, окремі пункти уповноважуючої норми перевіряються з різною інтенсивністю. Завдяки цьому суб'єкти публічного адміністрування наділяються певною свободою дій. Це стосується ситуацій, які передбачають залучення глибоких спеціальних знань[780].

Ще одним аспектом, завдяки якому суб'єкти публічного адміністрування отримують певну гнучкість, є допустимість того, що в оцінці ситуації з їхнього боку можуть бути допущені помилки. Однак це стосується лише тих помилок, які знаходяться поза межами очевидної похибки, так званої l´erreur manifeste, або абсурду[781]. Саме такі випадки є типовими прикладами для п. 6 ч. 2 ст. 2 КАС України.

Окрім цього, суб'єкти публічного адміністрування повинні дотримуватися й інших норм та принципів, зокрема: принципу рівноправності, заборони зворотної дії та принципу адекватності (співмірності чи пропорційності вжитих заходів)[782].

Іншим, на практиці дещо менш значимим, обмеженням є так зване «**зловживання владою**» (фр. *détournement de pouvoir*), яке має місце, коли суб'єкт публічного адміністрування застосовує своє повноваження на розсуд з іншою метою – не тією, що передбачена в уповноважуючій нормі[783].

У судовій практиці, на важливості якої наголошувалося на початку, судовий контроль за адміністративним розсудом можна умовно поділити на три види: **мінімальний**, **нормальний** і **максимальний**. З одного боку, критерієм для більш інтенсивного контролю є тяжкість утручання у права та свободи громадянина. Так, дії поліції контролюються **максимально**, а право на власний необмежений розсуд не визнається взагалі. З іншого боку, ураховують те, чи для певного адміністративного рішення були потрібні спеціальні знання, якими володіє лише відповідний суб'єкт публічного адміністрування. У такому разі **мінімальний** судовий контроль обмежений виключно перевіркою того, чи адміністративні дії стосувалися саме зазначеної ситуації і чи дотримано було відповідних повноважень, а суто юридичну кваліфікацію обставин справи не проводять. За **нормального** судового контролю, попри мінімальний контроль, надають ще й юридичну оцінку фактів. За максимального контролю до цього додається ще й перевірка таких критеріїв, як *необхідність* та *адекватність*, а defacto ще й такого параметру, як *доцільність*[784].

[779] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 249.

[780] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 251; Брэбан Г. Французское административное право / пер. с фр. ; под ред. и со вступ. ст. С.В. Боботова. Москва : Прогресс, 1988. С. 193.

[781] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 252.

[782] Там само.

[783] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 251; Брэбан Г. Французское административное право / пер. с фр. ; под ред. и со вступ. ст. С.В. Боботова. Москва : Прогресс, 1988. С. 193.

[784] Schwarze J. Europäisches Verwaltungsrecht. S. 254.

Розглядаючи французьку правову систему, слід пам'ятати, що у ній контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування тривалий час відбувався з боку незалежних підрозділів самої публічної адміністрації і що система адміністративного судочинства розвинулася саме на базі цих інституцій[785]. Тому здійснення здебільшого максимального контролю там можна вважати логічним, адже сама публічна адміністрація має право контролювати саму себе в повному обсязі. Оскільки система судового контролю за діями публічної влади з історичного погляду – це відносно нове явище[786], українським юристам варто відстежувати подібні тенденції в адміністративно-правовій галузі;

ґ) У німецькому адміністративному праві, у т. ч. у судочинстві та юридичній науці, тема розсуду і пов'язані з ним питання є стандартними вже близько 120 років[787]. При цьому слід наголосити на тому, що доктрина адміністративного розсуду значною мірою була сформована на підставі судової практики Прусського верховного адміністративного суду (Preussisches Oberverwaltungsgericht – PrOVG, заснов. 03.07.1875), який на відміну від того, як організовувалося адміністративне судочинство у Франції, завжди був незалежним судом до 1933 р.[788]

аа) У німецькому адміністративному праві проводять розмежування між «**розсудом**» та «**невизначеним (оцінним) юридичним поняттям**»[789]. Під «розсудом» розуміють законодавчо передбачену можливість вибирати поміж кількох варіантів дій. Тобто «розсуд» – це складова частина юридичного наслідку відповідної норми права, а якщо висловлюватися термінологією української теорії права, – то це диспозиція, або так звані наслідки норми[790]. А невизначене юридичне поняття пов'язується з описом обставин, яких стосується норма права[791]; в українському праві цю частину норми називають гіпотезою.

Розглядаючи «розсуд», розрізнюють між **розсудом на рішення** (нім. *Entscheidungsermessen*) і **розсудом на вибір** (нім. *Auswahlermessen*); перший стосується запитання, «чи» буде суб'єкт публічного адміністрування діяти взагалі, а друге – «як» він буде діяти[792]. При цьому

[785] Handbuch Ius Publicum Europäum, Hrsg. von Bogdandy A., Cassese S., Huber P. 2010. T III. S. 45 і далі.

[786] Там само, с. 113 і далі.

[787] Там само. С. 41, 68.

[788] Кравчук Т.О. Становлення, розвиток і завдання адміністративної юстиції в Україні та в деяких зарубіжних країнах. *Вісник Вищої ради юстиції України*. 2011. № 4(8). С. 15, 19.

[789] Коліушко І., Куйбіда Р. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. Київ, 2003. С. 529.

[790] Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. *Виконавча влада і адміністративне право*. Київ, 2002. С. 126.

[791] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 342.

[792] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 353 ; Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 167; Коліушко І., Куйбіда Р. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. Київ, 2003. С. 529 і далі.

зрозуміло, що застосування розсуду можливе лише на підставі відповідного законодавчого уповноваження[793]. У законі його можуть формулювати за допомогою виразів «може», «має право», «уповноважений» тощо, однак повноваження на розсуд може бути виведене і за допомогою тлумачення відповідного закону. Для застосування розсуду є так звані «**внутрішні**» і «**зовнішні**» межі: останні – це юридичні обмеження, що випливають із відповідної уповноважуючої норми, її мети, а також із положень Конституції[794]; окрім цього, на сферу застосування розсуду можуть чинити вплив міжнародні зобов'язання[795]. «Внутрішніми» обмеженнями є внутрішньовідомчі вимоги (наприклад, вимога ощадливості). При цьому важливим аспектом є зв'язок із контролем за застосуванням розсуду з боку адміністративного судочинства: **адміністративні суди мають право контролювати лише юридичні межі розсуду, а не внутрішньовідомчі обмеження суб'єктів публічного адміністрування**; це забороняє принцип поділу влади[796];

бб) Іншою можливістю надати суб'єкту публічного адміністрування власний простір для прийняття рішень є використання невизначених юридичних понять. Типовим прикладом таких понять слугує категорія «надійність» (нім. Zuverlässigkeit), на предмет якої перевіряють суб'єктів підприємницької діяльності під час надання їм ліцензій на зайняття певними видами підприємницької діяльності, або категорія суспільного інтересу. Використовуючи подібні поняття, суб'єкти публічного адміністрування вдаються до їх оцінювання та тлумачення згідно з особливостями конкретного випадку. При цьому постає питання, чи і в якому обсязі адміністративний суд може їх контролювати. Тож щодо невизначеного юридичного поняття, як і щодо «розсуду», йдеться про обсяг судового контролю. Щодо цього у правознавстві та судовій практиці було розроблено різні доктрини оцінювання таких понять[797], які зводяться до такого: законодавець приймає рішення, чи наділяти у певних випадках суб'єктів публічного адміністрування владою щодо прийняття рішення під власну відповідальність,

[793] Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 149; Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права. Київ, 2009. С. 239.

[794] Rüfner W., Grundrechtsadressaten, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Hrsg. Isensee J., Kirchhof P., Band 5, Allgemeine Grundrechtslehren, C.F. Müller, 1992, S. 535 і далі.

[795] Kopp F., Ramsauer U. Verwaltungsverfahrensgesetz, 22. Aufl., C.H. Beck München, 2021. S. 14 і далі.

[796] Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 149; Коліушко І., Куйбіда Р. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. Київ, 2003. С. 530.

[797] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 348 ; найважливіші представники: O. Bachof, C. Ule, H. Wolff.

яке підлягає лише обмеженому судовому контролю. Із погляду юридичної політики це пояснюють тим, що у багатьох випадках публічна адміністрація є найбільш фахово підготовленим суб'єктом, який приймає рішення, що не мають ознак повторюваності, тобто є, так би мовити, унікальними. Зокрема, йдеться про рішення, які приймають у ситуаціях, за яких особисте оцінювання ситуації відбувається на підставі взаємодії різних динамічних процесів (наприклад, під час усних іспитів або відбіркових комісій). У таких випадках адміністративні суди перевіряють лише те, чи була дотримана сама процедура і чи збігається ситуація, з тією, на яку посилається відповідний орган, приймаючи своє рішення, а також чи не керувався він при цьому неналежними мотивами[798].

Судова гілка влади здійснює свій обмежений контроль на такі сфери:
- рішення екзаменаційних комісій у середніх та вищих навчальних закладах;
- експертні оцінки у сфері публічної служби;
- прогнози та визначення ризиків;
- рішення, що залежать від попередньо сформульованих політичних цілей та факторів[799].

Звуження судового контролю над розсудом обґрунтовує Федеральний Конституційний Суд так:

«Абз. 4 ст. 19 Основного Закону ФРН обґрунтовує право кожного громадянина на справді ефективний судовий контроль [...]». Із цього випливає основоположний обов'язок судової влади перевіряти адміністративні акти, які оскаржуються, у повному обсязі – як із юридичного, так і з фактичного боку. З іншого боку, через підвищену складність або через особливу динаміку матерії, яка регулюється оцінними юридичними поняттями, вони можуть бути настільки розмитими, а їх конкретизація після вже прийнятого адміністративного рішення – настільки важкою, що й правосуддя може опинитися на межі своїх функціональних можливостей [...] . У таких випадках відповідному державному органу може бути надано обмежену свободу дій, яка не порушує принципи правової держави»[800].

Проте у цьому разі зрозуміло, не йдеться про те, що законодавець надає суб'єктам публічного адміністрування спеціальні повноваження щодо створення чи доповнення норм права.

У межах однієї норми можуть бути скомбіновані уповноваження на розсуд та застосування невизначених юридичних понять. Типовим прикладом є невизначений захід поліції – «Загальна клаузула», за допомогою якої регулюється діяльність поліції[801].

[798] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 268; Коліушко І., Куйбіда Р. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. Київ, 2003. С. 529.

[799] Там само.

[800] Рішення Федерального конституційного суду ФРН (BVerfG) від 29.5.2002, 2 BvR 723/99 п. 14. URL: http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20020529_2bvr072399.html

[801] Напр. ст. 11, ч. 1 Закону «Про завдання і повноваження Баварської поліції»: «Поліція може вживати заходів, необхідних для подолання ... загрози...», повний текст у: Римаренко Ю. *Приватне життя і поліція*. Київ, 2006. С. 705, 709.

вв) У теорії та практиці німецького адміністративного права було виокремлено низку видів помилок, які допускаються під час застосування розсуду[802]. У юридичній літературі та у практиці судочинства ці помилки систематизують по-різному, однак за своєю суттю вони не відрізняються[803].

Найважливішими помилками є: **незастосування розсуду**, **перевищення повноважень** на розсуд і **неправильне застосування розсуду**. Зокрема, **незастосування розсуду** (його ще називають **недостатнім розсудом**) має місце, коли суб'єкт публічного адміністрування не застосовує розсуд, яким він наділений законодавчо. Цей випадок типовий для ситуації, коли для застосування розсуду наявні приписи щодо застосування розсуду, однак суб'єкт помилково виходить із того, що він повинен діяти саме так, як це визначено у відповідному приписі, не здійснивши власну перевірку усіх обставин справи. Адже лише після такої перевірки він може прийняти рішення щодо того, чи обставини відповідної справи справді повністю відповідають змісту припису чи ні, й у такому разі необхідно вжити особливих заходів, яких вимагає саме ця ситуація. **Перевищення повноважень** на розсуд означає, що суб'єкт публічного адміністрування приймає рішення/вживає захід, що виходить за межі того, що передбачено у відповідній уповноважуючій нормі. **Неправильне застосування розсуду** або **зловживання розсудом** має місце тоді, коли суб'єкт публічного адміністрування свідомо не дотримується мети, заради якої були надані відповідні повноваження на розсуд. Йдеться про випадок, коли він діє за критеріями, що не відповідають меті розсуду (як приклад, – з політичних чи особистих міркувань). І, зрештою, **помилкою під час застосування розсуду** є ситуація, коли суб'єкт публічного адміністрування частково або повністю не бере до уваги основні права особи, стосовно якої приймається адміністративний акт.

У разі надання повноважень на розсуд із використанням оціночних юридичних понять види помилки бувають схожими, а саме – **незастосування оціночного поняття** і **неправильне застосування оціночного поняття**[804]. Помилка першого виду означає, що суб'єкт публічного адміністрування повинен заповнити межі для оцінювання власними міркуваннями у справі. Ця помилка може бути співставлена із **незастосуванням розсуду**. Інша має місце, коли суб'єкт під час свого оцінювання не бере до уваги мету відповідного повноваження або здійснює відповідне оцінювання без належної перевірки обставин справи.

Обидві групи помилок, а також помилки під час застосування розсуду і помилки під час оцінювання призводять до того, що органи

[802] Кисіль Л.Є., Крупчан О.Д. Європейський досвід законодавчого регулювання адміністративних процедур. *Виконавча влада і адміністративне право*. Київ : Ін Юре, *2002*. С. 178, 185; див. відповідні німецькі та українські терміни у словнику Б. Шлоера, І. Сойка, починаючи від словникового гнізда «Ermessen» і наступні словосполучення із цим терміном.

[803] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 268 ; Kopp O., Ramsauer U., Verwaltungsverfahrensgesetz, 22. Aufl., C.H. Beck München, 2021. § 40 п. 74 і далі.

[804] Kopp O., Ramsauer U., Verwaltungsverfahrensgesetz, 22. Aufl., C.H. Beck München, 2021. § 40 п. 111 і далі.

судового контролю визнають відповідні рішення протиправними. У цьому зв'язку слід відрізняти внутрішньовідомчі вимоги на кшталт **доцільності**, що не є суто законодавчими критеріями, а отже, їх недотримання не призводить до того, що відповідне рішення визнається протиправним. На цьому чітко наголошено у § 114 Закону про адміністративне судочинство (нім. Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO[805]), який обмежує адміністративні суди лише перевіркою суто юридичних аспектів[806]. Внутрішні критерії прийняття рішення суб'єкти публічного адміністрування контролюють самостійно, і такий контроль може мати лише внутрішньовідомчі наслідки[807].

І, зрештою, наслідки помилок, пов'язаних із розсудом, закріплені у §§ 44–52 Закону ФРН «Про адміністративну процедуру»[808] (Ver waltungs ver fahrens gesetz – VwVfG) та у Загальному адміністративному праві. Щодо цього німецьке законодавство передбачає диференційовані можливості відшкодування завданих збитків[809];

гг) Щодо рішень на підставі розсуду, то суб'єкти публічного адміністрування зобов'язані **обґрунтовувати** ті заходи, що мають обтяжуючі наслідки (§ 39 Закону ФРН «Про адміністративну процедуру»[810]). Згідно із цим Законом, суб'єкти публічного адміністрування «зобов'язані» повідомляти аргументи, з яких вони виходила під час прийнятті рішення (тож йдеться про правило, а не про виняток). Обов'язок обґрунтування вважається головною вимогою, яка ставиться до всіх проваджень, і базується на принципі верховенства права, який, своєю чергою, прямо пов'язаний із принципом демократії, оскільки він спонукає публічну адміністрацію до прозорого врядування. Та вирішальною причиною для обов'язкового обґрунтування адміністративних рішень є конституційна гарантія на правовий захист, оскільки без такого обґрунтування позивач може лише в обмеженому обсязі або не може взагалі оцінити шанси на успішний захист своїх прав[811].

[805] Verwaltungsgerichtsordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. März 1991 (BGBl. I S. 686), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 8. Oktober 2021 (BGBl. I S. 4650) geändertwordenist. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/VwGO.pdf

[806] Коліушко І., Куйбіда Р. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. Київ, 2003. С. 292.

[807] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 268.

[808] Див. український – вже неактуальний – переклад у В. Тимощук. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. *Зарубіжний досвід і пропозиції для України.* С. 192 і далі.

[809] Мельник Р. Система адміністративного права Німеччини (загальнотеоретичний аналіз). *Публічне право*. 2011. № 3. С. 49, 54.

[810] Див. переклад у Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 208; Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 594.

[811] Kopp F., Ramsauer U. Verwaltungsverfahrensgesetz, 22. Aufl., C.H. Beck München, 2021, § 39 п. 5a.

23.4. Конституційно-правові аспекти адміністративного розсуду

Для адміністративного розсуду характерним є те, що законодавець не може вичерпно передбачити те, що саме повинен робити суб'єкт публічного адміністрування у кожному конкретному випадку. Тому саме цей вид повноважень таких суб'єктів (повноваження на застосування розсуду) піддають сумнівам на предмет їх відповідності стандартам правової держави[812]. Однак існують й інші конституційні норми та принципи, на які законодавець повинен зважати, **наділяючи** суб'єктів публічного адміністрування повноваженнями на застосування розсуду. У цьому зв'язку їх не можна ототожнювати з тими конституційними нормами та принципами, яких повинні дотримуватися самі суб'єкти публічного адміністрування під час **застосування** розсуду. Особливо це стосується принципу рівності (див. щодо цього нижче п. 23.7.1 п. г).

23.4.1. Конституційні принципи «юридичної визначеності» та «передбачуваності»

Ці принципи, з огляду на судову практику Конституційного Суду України, мають ранг конституційних, випливаючи, своєю чергою, із принципів «правової держави» та «верховенства права» (ст. 1 та ст. 8 Конституції України)[813]. Тому коректніше було б називати їх підпринципами. У преамбулі та ст. 1 Конституції України закріплено принцип «правової держави», у ст. 8 – принцип «верховенства права» («правовладдя»[814]). У юридичній теорії[815]

[812] Щодо поняття принципу правової держави: Конституційне право України : підручник / за заг. ред. Т.М. Слінько. Харків : Право, 2020. С. 130 і далі.

[813] Напр., Рішення Конституційного Суду України від 22.12.2010 №. 23-гр/2010. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 1. С. 13, 15 і далі; Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ, 2011. С. 291, 192; Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). *Харків,* 2008. С. 178 і далі; Смокович М. Дискреційні повноваження органів влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2015. № 4. С. 7.

[814] Рішення Конституційного Суду України від 18.06.2020 № 5-р(II)2020, мот. част. 2.1.1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va05p710-20#Text

[815] Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : у двох книгах. Кн. 2. Київ, 2008. С. 40: «відмінності між ними є швидше термінологічними, ніж змістовними»; Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : монографія : у двох книгах. Кн. 2. Київ, 2008. С. 45 і далі; Козюбра М. Верховенство права і Україна. *Право України*. 2012. № 1–2. С. 30, 35; Козюбра М.І. Верховенство права: українські реалії та перспективи. *Право України*. 2010. № 3. С. 6 і далі; Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). *Харків*, 2008. С. 178 та 185 стосовно принципу правової визначеності; Демократичні засади державного управління та адміністративне право : монографія. Київ, 2010. С. 66 і далі; Самбор М.А. Сутність принципу «верховенства права» у сучасних умовах цивілізаційного розвитку. *Юридична наука*. 2012. № 5. С. 17–28.

і практиці[816] ці два принципи переважно вживаються разом і defacto наділяються однаковим змістом – з огляду на те, що у сучасній мові європейського права «верховенство права» і «правова держава» використовують як синоніми за змістом[817], підхід українських правників можна у цьому питанні вважати послідовним.

Якщо уповновноважуюча на розсуд норма не дає читачеві розуміння того, що саме вона регулює й які наслідки вона передбачає, тоді вона не виконує зазначених вимог. У таких випадках Конституційний Суд України говорить про «широкий розсуд»[818]. І тут актуальним стає інший конституційний принцип – **принцип передбачуваності**. Він вимагає створення для особи можливості передбачення наслідків своїх дій, а також можливих реакцій із боку держави[819].

Конституційний Суд орієнтується на ці критерії. Ті, кого стосується положення законодавства, повинні мати змогу розпізнати, що є правомірною поведінкою.

> «Одним з елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, установлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки»[820].

[816] Напр., Рішення Конституційного Суду України від 22.12.2010 №. 23-рп/2010, мот. част. 4. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 1. С. 13, 15 і далі; Рішення Конституційного Суду України від 30.09.2010 № 20-рп/2010. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 5. С. 36, 40.

[817] Конституційне право України : підручник / за заг. ред. Т.М. Слінько. Харків : Право, 2020. С. 131; Савчин М. Порівняльне конституційне право. Ужгород – Київ, 2020. С. 135; Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ, 2007. С. 109 і далі ; Bogdandy A. von, Bast, J., Principles of European Constitutional Law, 2nd ed., Hart Publishing, London, C. H. Beck, München, 2010. P. 150 і далі.

[818] Напр., Рішення Конституційного Суду України від 10.10.2001 №. 13-гр/2001. *Офіційний вісник України*. 2001. № 42. С. 71, 76 ; Рішення Конституційного Суду України від 11.10.2011, у якому суд посилається на Європейський суд з прав людини, Рішення від 23.10.2008 у справі «Солдатенко проти України». *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 6. С. 121, 129; Савчин М. Порівняльне конституційне право. Ужгород – Київ, 2020. С. 137 і далі; Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). *Харків,* 2008. С. 183.

[819] Напр., Рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 № 17-рп/2010. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 5. С. 11, 13; Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : у двох книгах. Кн. 2. Київ, 2008. С. 56; Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 52.

[820] Конституційний Суд України, Рішення від 29.06.2010 № 17-рп/2010, мот. част. 3.1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text

Тому йдеться про передбачуваність реакції держави. Суд допускає дискреційні повноваження, якщо вони відповідають цим вимогам[821].

Якщо уповноважуюча норма містить декілька чітких варіантів у диспозиції, то читач отримує інформацію про можливі наслідки її застосування, і, таким чином, забезпечується вимога **визначеності** цієї норми. Щодо принципу **передбачуваності**, то сумніви на предмет його дотримання виникають лише тоді, коли доводиться розглядати дослівний текст норми ізольовано від ширшого контексту, а саме – від критеріїв правильного застосування розсуду й усієї правової системи загалом. Так, норма-уповноваження має певну мету. Окрім цього, під час прийняття відповідного адміністративного рішення враховуються аспекти, які відповідають загальним уявленням про цінності, які існують у праві та суспільстві. Тому, керуючись здоровим глуздом, рішення суб'єктів публічного адміністрування, як правило, можна передбачити або, принаймні, звести до мінімуму кількість їх можливих варіантів. Зрештою, той, хто хоче отримати більш чітку уяву про відповідне питання, може почерпнути додаткову інформацію з професійної преси та рішень судів[822].

Із більшою обережністю слід ставитися до уповноваження на розсуд, яке реалізується через застосування оціночних юридичних понять. Тут ризик порушення згаданих конституційних принципів збільшується, оскільки тлумачення таких понять завжди відбувається у більш широких межах і за відсутності практики судочинства, а раз так, то зміст майбутнього адміністративного рішення у найкращому випадку може передбачити лише спеціаліст.

Приклад для такої потенційної невизначеності:

> «Виникнення інших обставин» у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абз. 7 ч. 9 ст. 11 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» (справа про припинення виплати допомоги при народженні дитини). Тут Суд констатував: «Конституційний Суд України вважає, що перелік підстав для припинення виплати допомоги при народженні дитини в Законі закріплено з метою недопущення нецільового використання коштів Державного бюджету України, що виділяються на таку допомогу, та унеможливлення свавільного втручання органів державної влади у право особи на її отримання. Оскільки цей перелік

[821] Конституційний Суд України, Рішення від 08.06.2016 № 3-рп/2016., мот. част. 2.4. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-16#Text; Рішення від 11.06.2018 № 7-р/2018., мот. част 2.3. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-18#Text; Конституційне право України. підручник / за заг. ред. Т.М. Слінько. Харків : Право, 2020. С. 134 ; Савчин М. Порівняльне конституційне право. Ужгород, Київ, 2020. С. 137 і далі.

[822] Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : у двох книгах. Кн. 2. Київ, 2008. С. 56 із посиланням на практику Європейського Суду з прав людини; у професійно зроблених коментарях до законів також багато посилаються на судову практику, див., напр., Kopp F., Ramsauer, U., Verwaltungsverfahrensgesetz, 22. Aufl., C.H. Beck, München, 2021, § 37 п. 9a; український приклад: Стрижак А.А. Конституція України в актах Конституційного Суду України: аналітичний огляд та коментар. Київ, 2010.

не є вичерпним і право визначати додатковий перелік таких підстав не делеговано іншому органу державної влади, то це створює можливість свавільного втручання органів державної влади у право особи на отримання державної допомоги при народженні дитини»[823].

Або поняття «бродяжництво»: «Закон не передбачає змісту, ознак бродяжництва та процедури достатньо доступної, чітко сформульованої і передбачуваної у своєму застосуванні, тобто такої, яка давала б можливість запобігти ризику свавільного затримання будь-якої особи за підозрою у занятті бродяжництвом, а це несумісно з принципом правової визначеності»[824].

ЄСПЛ також вимагає точного формулювання закону, яке має виключати «надто широкий розсуд»[825]. Він також орієнтується на те, щоб ті, на кого впливає норма, могли оцінити наслідки своєї поведінки[826]. Суд установлює диференційовані вимоги залежно від серйозності впливу та конвенційних прав, що підлягають захисту: більш суворі вимоги встановлюються у разі втручання в особисті права людини[827], менш суворі вимоги – у разі тлумачення норми національними судами[828] або у разі «викликання суспільного незадоволення – öffentliches Ärgernis erregen»[829]. Така диференціація присутня також і у законах, наприклад у Законі України «Про Національну поліцію».

Так, положення про поліцейські заходи примусу сформульовано дуже точно, водночас повноваження поліції допитувати людину має мало конкретних передумов, оскільки адресат поліцейського заходу вирішує добровільно, чи відповідати їй на питання поліцейського (див. ст. 33 Закону України «Про Національну поліцію»). Допит уважається досить незначним утручанням в особисте життя особи, тоді як застосування поліцейського примусу є вже серйозним утручанням, а застосування вогнепальної зброї – надзвичайно серйозним.

Щодо питання про визначеність дискреційного повноваження повинні бути дотримані також п. 4 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру»: якщо Верховний Суд визнав певне дискреційне повноваження, яке має бути застосовано у конкретному випадку, невизначеним, орган державної влади не може застосовувати

[823] Конституційний Суд України, Рішення від 08.06.2016 № 3-рп/2016., мот. част. 2.4. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-16#Text

[824] Конституційний Суд України, Рішення від 29.06.2010 № 17-рп/2010, мот. част. 3.3. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text

[825] ЄСПЛ, 15. 11. 1996, Domenichini v. Italy № 32, 33. URL: https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6d810.html

[826] ЄСПЛ Sundaytimes v. UK 26.4.1979 № 46 і далі. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584; Kokkinakis v. Greece 25.5.1993 № 40. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827

[827] ЄСПЛ Kruslin v. France 24.4.1990 № 30 і далі. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626

[828] ЄСПЛ Kokkinakis v. Greece 25.5.1993 № 40. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827

[829] ЄСПЛ Chorherr v. Austria, 25.8.1993 № 37. URL: https://www.menschenrechte.ac.at/orig/92_5/Chorherr.pdf

цю норму; схоже регулювання міститься у п. 15 ч. 2 ст. 65 Закону України «Про державну службу». Те саме стосується і рішень Конституційного Суду, якщо він визнав певну норму неконституційною, ч. 2 ст. 150, 152 Конституції України. Якщо Верховний Суд розтлумачив термін як уповноважуючу норми, орган державної влади повинен дотримуватися цього тлумачення. Це створює проблему для діючих державних службовців, оскільки вони змушені завжди знати поточну правову ситуацію, а тому діяльність органів публічної влади має бути організована так, щоб інформація про важливі судові рішення швидко та точно поширювалася серед державних службовців.

23.4.2. Юридичний порядок в Україні (ч. 2 ст. 19 Конституції України)

Дана конституційна норма вже неодноразово згадувалася нами під час аналізу інституту адміністративного розсуду через те, що у контексті наділення суб'єктів публічного адміністрування повноваженнями на його застосування вона набуває особливого значення. Частина 2 ст. 19 Конституції України встановлює, що суб'єкт публічного адміністрування може бути наділений повноваженнями «...**на підставі**, **в межах** .... **та у спосіб**...». Щодо уповноваження на розсуд, то ця норма визначає два аспекти – «підставу» та «межі» повноважень.

Межі повноважень можуть бути встановлені шляхом аналізу відповідних законів та права загалом. Певні сумніви виникають лише щодо тлумачення останнього змістовного аспекту, у якому йдеться про «спосіб», а не про «способи», адже його можна зрозуміти так, ніби йдеться лише про один спосіб, тобто кілька варіантів вже є недопустимими. Однак таке розуміння не враховує того факту, що ч. 2 ст. 19 Конституції України зобов'язує законодавця лише до того, щоб він законодавчо закріплював усі ці три аспекти уповноваження, проте ця норма не обмежує його у виборі необхідної форми викладу того або іншого уповноваження. Тому форма однини «спосіб» є коректною з огляду на те, що, керуючись принципом юридичної визначеності, законодавець згодом (у інших законодавчих актах) назве можливі варіанти способів.

23.4.3. Судовий контроль за застосуванням адміністративного розсуду та поділ на гілки влади (статті 6, 55, 124 Конституції України)

Під час судового контролю за застосуванням адміністративного розсуду важливо передусім те, щоб між виконавчою і судовою гілками влади була дотримана така межа, яка, з одного боку, забезпечила б незалежність обох гілок, а з іншого – гарантувала право на судовий захист, про що наголошує Верховний Суд та раніше наголошував Вищий адміністративний суд, посилаючись на судову практику ЄСПЛ (effective remedy»)[830]. Норми української Конституції чітко встановлюють такі рамки, зокрема ч. 2 ст. 55 Конституція України без будь-яких обмежень гарантує захист у суді. А щодо обсягу здійснюваного судами контролю, то ч. 2 ст. 124 Конституції України встановлює, що предметом судового контролю є абсолютно всі правовідносини. З одного боку, це означає, що будь-яке застосування розсуду, реалізоване через тлумачення оціночних понять, може бути піддане судовому контролю (адже йдеться про поняття права) і винятки щодо цього допустимі лише у дуже незначному обсязі. З іншого боку, Конституційний Суд України встановив, що **політичні питання** не можуть бути предметом судового контролю[831]. У цьому рішенні суд конституційної юрисдикції посилається на ст. 6 Конституції країни, яка наголошує на тому факті, що повноваження суду є обмеженими принципом поділу влади на гілки. Оскільки під час застосування повноважень на розсуд йдеться не лише про юридичні аспекти, а й про ті, що належать до виключної компетенції виконавчої влади[832], принцип поділу влади забороняє здійснювати судовий контроль над останніми[833].

[830] Верховний Суд, Постанова від 11.02.2020 № 0940/2394/18. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87902555; Вищий адміністративний Суд, Ухвала від 28.02.2017. К/800/33646/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/65163116; Вовк Ю.Є. Інститут дискреції суб'єкта владних повноважень в адміністративному судочинстві. *Право та інновації*. 2020. № 3(31). С. 46, 48.

[831] Рішення Конституційного Суду України від 07.05.2002. *Вісник Конституційного Суду України*. 2002. № 2. С. 29, 32.

[832] Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (гол. редкол.), О.В. Петришин (відп. секретар), Ю.Г. Барабаш та ін. ; 2-ге вид., перероб. і доп. Харків : Право, 2011. С. 40.

[833] Вищий адміністративний Суд, Постанова від 16.11.2016. К/800/17306/16, К/800/17393/16. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/62962028; Магда С.О. До питання захисту адміністративним судом прав, свобод та інтересів особи в аспекті дискреційних повноважень. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2017. Вип. 23. С. 97, 100.

23.5. Політико-правове середовище адміністративного розсуду

Як уже неодноразово згадувалося, існування адміністративного розсуду викликає чимало сумнівів[834]. Саме тому необхідно проаналізувати політико-правові причини надання суб'єктам публічного адміністрування повноважень на застосування розсуду.

У межах своїх повноважень суб'єкти публічного адміністрування повинні постійно діяти, відповідним чином реагуючи на різноманітні ситуації, які виникають у повсякденному житті. Публічна адміністрація на відміну від судової влади не займається подоланням наслідків минулих дій. Вона творить сьогодення, а також дуже часто планує на майбутнє, ураховуючи при цьому конституційні принципи законності, передбачуваності та надійності державних дій. Оскільки законодавець не може передбачити й унормувати все до дрібниць, завдяки уповноваженню на розсуд суб'єкти публічного адміністрування отримують можливість певної свободи дій та рішень[835]; але все-таки з обмеженням закону. Завдяки цьому законодавство може бути не надто деталізованим, що, як наслідок, зменшує кількість норм права[836]. Іншим аргументом на користь уповноваження

[834] Див. вище розд. 23.1., 23.5.

[835] Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. *Виконавча влада і адміністративне право*. Київ, 2002. С. 277; Жердєв О.А., Міхайліна Т.В. Межі застосування адміністративного розсуду. *Вісник студентського наукового товариства Донецького національного університету імені Василя Стуса*. 2018. Т. 1. С. 36, 38; Омелян В О. Адміністративний розсуд в діяльності публічної адміністрації. *Адміністративне право і процес*. 2018. № 2(21). С. 23; Селіванов А.О. Адміністративний процес в Україні: реальність і перспективи розвитку правових доктрин. Київ, 2000. С. 42; Шемякін О.М., Михальченко М.В. Роль та місце адміністративного розсуду в діяльності органів управління. *Юридичний вісник Причорномор'я*. 2011. № 2(2). С. 104, 109; Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ, 2011. С. 40; Національна академія державного управління при Президентові України, Європейські принципи державного управління / пер. European principles for public administration». SIGMA Papers: No. 27; OECD, 1996. Київ, 2000. С. 17; Чабан В.П. Адміністративний розсуд у діяльності органів публічної адміністрації. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2009. № 3. С. 30; Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 55; Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : навчальний посібник. Львів, 2007. С. 113 і далі; Смокович М. Дискреційні повноваження органів влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2015. № 4. С. 5; Сидєльніков О.Д. Адміністративний розсуд та права людини: перспективи взаємовпливу. Питання адміністративного права. Кн. 1 / відп. за вид. Н.Б. Писаренко. Харків : Оберіг, 2017. С. 88, 96 і далі; Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 166 і далі.

[836] Сидєльніков О.Д. Адміністративний розсуд та права людини: перспективи взаємовпливу. *Питання адміністративного права*. Кн. 1 / відп. за вид. Н.Б. Писаренко. Харків : Оберіг, 2017. С. 88, 97 ; Шемякін О.М., Михальченко М.В. Роль та місце

на адміністративний розсуд є надання суб'єктам публічного адміністрування можливості вирішувати конкретні ситуації більш «правильно» або більш «справедливо», оскільки їм не доводиться чітко слідувати безальтернативному законодавчому припису. Таким чином, вона може проаналізувати індивідуальні особливості відповідних осіб та ситуацій і правильно оцінити їх юридичну, передусім конституційно-правову, значимість[837]. У цьому разі йдеться про «**індивідуальну справедливість**».

> Правильне застосування розсуду, на думку В.І. Ремнєва, сприяє посиленню авторитету закону[838], що, власне, і досягається через реалізацію **індивідуальної справедливості**. Адже завдяки своєму справедливому застосуванню у конкретному випадку закон сприймається як справедливий.

З іншого боку, однак, не можна не взяти до уваги того факту, що розсуд може нести у собі і негативні наслідки, сприяючи виникненню лазівки для корупції. Вочевидь, небезпідставно у «Методології проведення антикорупційної експертизи проєктів нормативно-правових актів» так докладно розглядається питання гнучкості публічного адміністрування[839]. З іншого боку, за словами Г. Ткач[840], суб'єкт публічного адміністрування, уповноважений на прийняття рішення на власний розсуд, здатен працювати більш ефективно, у тому числі і з економічного погляду.

> Необхідність надання публічній адміністрації повноваження на застосування розсуду німецький юрист Вальтер Йеллінек ще в 1927 р. пояснив так: «Чому закон вимагає то вільного, то обмеженого управління? Тому що він повинен утримувати баланс між двома недосяжними ідеалами – всезнаючим законодавцем та всезнаючим публічним службовцем... Та оскільки жодного з названих ідеалів не досягнути, обидва види урядування повинні співіснувати – як той, що базується на нормах закону, так і той, що заснований на розсуді. Там, де законодавцю важливо дотримання єдності у вирішенні одноманітних ситуацій, він формує для суб'єктів публічного адміністрування приписи, які встановлюють чіткий порядок дій останніх; там де більш доречною є свобода дій публічної адміністрації, там існує розсуд»[841].

Деякі автори вбачають сенс розсуду ще й у тому, що завдяки ньому можуть бути заповнені прогалини у праві чи вирішені юридичні колізії[842]. Щодо цього, то, по-перше, вважаємо за необхідне наголосити на тому, що сама прогалина у законі не означає автоматичного уповноваження суб'єктів публічного адміністрування на розсуд, тож, відповідно, неможливим є й застосування розсуду. Якщо ж виникає колізія норм, наприклад мають місце два уповноваження на розсуд, то кожне з них, виходячи з того, що існує законодавча підстава, повинно виконуватися. У цьому зв'язку розв'язати проблему колізії норм може не теорія застосування розсуду, а юридична методологія, яка дає відповідь на запитання, як саме виникають прогалини у законі, як їх виправляють і як саме слід поводитися у разі виникнення колізії норм. Оскільки ці питання стосуються теорії права та юридичної методології, то їх необхідно відмежовувати від теми адміністративного розсуду[843].

Окрім цього, необхідно зважати на те, що сучасні суб'єкти публічної влади володіють високим рівнем спеціальних знань (наприклад, державні інспекції). До того ж існують такі адміністративні рішення, під час прийняття яких було здійснено тлумачення невизначених юридичних понять щодо специфічних ситуацій, які у майбутньому більше ніколи не повторяться. У таких випадках адміністративні суди часто не в змозі здійснити повний контроль, адже він вимагав би таких величезних кадрових та часових витрат, які б звели до абсурду принцип ефективного судового захисту.

Із тези В. Йеллінека про «всезнаючого публічного службовця» можна вивести ще одну вагому причину для існування адміністративного

адміністративного розсуду в діяльності органів управління. *Юридичний вісник Причорномор'я*. 2011. № 2(2). С. 104, 113.

[837] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München 2017. S. 350 ; Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 149; Ткач Г.Й. Забезпечення прав громадянина в процесі реалізації дискреційних повноважень публічної адміністрації. *Вісник Львівського університету. Серія «Юридична»*. 2010. Вип. 51. С. 149–154; Резанов С.А. Застосування адміністративного розсуду в діяльності органів внутрішніх справ. *Право і безпека*. 2011. № 2. С. 169, 170; Бабич В.А. Принципи функціонування державної виконавчої служби. *Адвокат*. 2011. № 11. С. 34, 35; Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 55.

[838] Цитовано за: Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. *Виконавча влада і адміністративне право*. Київ, 2002. С. 276.

[839] Див. вище розділ 23.3.1 п. в.

[840] Ткач Г.Й. Правова природа дискреційних повноважень органу виконавчої влади. *Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики*. Київ, 2003. С. 126; Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 53.

[841] W. Jellinek Verwaltungsrecht, 1. Bis 3. Aufl., Nachdruck Verlag J. Springer Berlin. 1948, S. 28 і далі.

[842] Шемякін О.М., Михальченко М.В. Роль та місце адміністративного розсуду в діяльності органів управління. *Юридичний вісник Причорномор'я*. 2011. № 2(2). С. 104, 105, 112; Селіванов А.О. *Адміністративний процес* в Україні: реальність і перспективи розвитку правових доктрин. Київ, 2000. С. 47; Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 53.

[843] Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 54; Щодо методичних проблем: Скакун О. Теорія права і держави ; 2-е вид. Київ, 2011. С. 427 і далі, 430 і далі.

розсуду, а саме – **мотивацію публічного службовця до праці**: той, хто хоче щось організовувати або вирішити, як правило, краще мотивований виконувати цю роботу та підвищувати свою кваліфікацію, ніж той, хто змушений лише механічно підводити фактичні обставини ситуації під склад певної норми права[844].

Те, про що досі йшлося, а ще більше те, про що йтиметься далі, стосується дуже високих вимог, які висуваються до діяльності публічних службовців, яким не розписують аж до деталей, як саме вони повинні діяти. Саме тому вони повинні проводити доволі складний аналіз фактичного та юридичного аспектів відповідної справи і нести відповідальність за свої рішення. Це вимагає від них належного рівня фахової підготовки, а також дотримання професійної та службової етики. А оскільки існування правової та конституційної держави можливе лише завдяки її службовцям (та суддям), то їх належну підготовку та підвищення кваліфікації певною мірою можна вважати конституційним обов'язком держави[845].

Обидва останні аспекти пояснюють, чому, даючи дозвіл на застосування розсуду, законодавець може або повинен бути рестриктивним. Адже, якщо суб'єктам публічного адміністрування бракує компетентності, а її кадровому складу – етичних стандартів, аби відповідати вимогам, що висуваються до застосування адміністративного розсуду, то це призводить до негативних наслідків у конкретних випадках і до втрати довіри громадян до публічної влади загалом[846]. Окрім цього, жодна держава не може собі дозволити постійно мати справу з численними позовами громадян про відшкодування збитків у зв'язку з помилковими дискреційними рішеннями (див. ст. 56 Конституції України). У такому разі всі негативні наслідки уповноважень на адміністративний розсуд, про які говорили і говорять його критики, стануть

[844] Ткач Г.Й. Правова природа дискреційних повноважень органу виконавчої влади / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. *Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики*. Київ, 2003. С. 126; Лагода О. Дискреційні повноваження як спосіб зменшення регулятивного впливу в системі адміністративно-процедурних відносин. *Право України*. 2008. № 9. С. 44.

[845] Подібну аргументацію наводить Лагода О. Дискреційні повноваження як спосіб зменшення регулятивного впливу в системі адміністративно-процедурних відносин. *Право України*. 2008. № 9. С. 44; Лагода О. Основні помилки у застосуванні дискреційних повноважень посадовими особами адміністративних органів. *Право України*. 2009. № 3. С. 86, 89; Bleckmann A. Ermessensfehlerlehre, Carl Heymanns Verlag, Berlin, 1997 (передмова).

[846] Селіванов А.О. *Адміністративний процес* в Україні: реальність і перспективи розвитку правових доктрин. Київ, 2000. С. 55; Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складова принципу пропорційності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2012. № 1(56). С. 56; Чуприна І.Ю. Державна служба України на шляху адаптації до стандартів європейського союзу: стан, проблеми та перспективи. *Актуальні проблеми державного управління, педагогіки та психології*. 2010. № 1(2). С. 123, 128; Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права : монографія. Київ, 2012. С. 141 і далі говорить про «адміністративну здатність».

реальністю.

Підсумовуючи ці політико-правові аспекти, можна чітко стверджувати, що принципова підозра у тому, що адміністративний розсуд однозначно призводить лише до зловживання, не має під собою підстав, навпаки – **розсуд має важливу функцію сприяння ефективності публічного адміністрування та забезпечення індивідуальної справедливості**.

23.6. Законодавчі формулювання, що уповноважують на адміністративний розсуд

У рішеннях адміністративних судів та у деяких авторів наведено приклади, як можна сформулювати повноваження на розсуд. Саме їх і використовують в українських законах (про це йдеться нижче у розділі 14.6.1, пунктах від б) до з). Однак тут слід зазначити, що вичерпного списку таких формулювань бути не може. Подібною є ситуація й у європейських правових системах, у яких хоча і вироблено певні стандартні формулювання, однак суди встановлюють наявність повноваження на розсуд завдяки юридичному тлумаченню[847].

23.6.1. Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд»

Законодавчий припис (його не можна ототожнювати з нормою права у розумінні теорії права[848]), який уповноважує суб'єкта публічного адміністрування вживати певних заходів, складається з двох частин: **гіпотези** і **диспозиції** (або санкції); для позначення другої частини зараз подекуди використовують і термін «наслідки»[849]. Функцією гіпотези є визначення передумов, за наявності яких суб'єкт публічного адміністрування має уповноваження або повинен вживати відповідних заходів. Згідно з ч. 2 ст. 19 Конституції України, ця функція є обов'язковою. А те, на що конкретно уповноважений суб'єкт публічного адміністрування, або те, що він повинен робити, описано у диспозиції. Щодо

[847] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München 2017, S. 353; Danwitz, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 362 і далі; Schwarze J., Europarecht, S. 248.

[848] Теорія держави і права : підручник / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін. ; за ред. О.В. Петришина. Харків : Право, 2014. С. 165.

[849] Методика вирішення юридичних задач (казусів): теоретичні та практичні аспекти : навчальний посібник / Б. Шлоєр та ін. ; за заг. редакцією Р. Мельника. Херсон : Гельветика, 2020. С. 84; Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник ; 2-ге вид. Київ, 2011. С. 289; Ткач Г., говорячи про диспозицію, використовує терміни «наслідки»: Ткач Г.Й. Правова природа дискреційних повноважень органу виконавчої влади. *Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики*. Київ, 2003. С. 126; Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. *Виконавча влада і адміністративне право*. Київ, 2002. С. 277.

цього ч. 2 ст. 19 Конституції України також визначає, як саме повинні будуватися законодавчі приписи. Тож у загальній нормі-уповноваженні її диспозиція містить повноваження суб'єкта публічного адміністрування вибирати варіанти з-поміж перелічених у диспозиції. Наприклад, якщо диспозиція містить елементи «а», «б» і «в», то у разі, якщо останні мають місце, тоді, відповідно, може бути вибраний наслідок 1, або 2, або 3, або ж гіпотеза передбачає гнучкість адміністративної діяльності за рахунок використання невизначених юридичних понять (щодо цього див. нижче п. «є»). Мовне вираження такої можливості вибору повинно бути чітким і однозначним. Цього вимагають конституційні принципи юридичної визначеності та передбачуваності (див. вище 23.4.1.). Через це важливо, щоб гіпотеза уповноважуючої норми формулювала уповноваження на вибір, а диспозиція пропонувала принаймні дві можливості на вибір[850].

Тут слід указати на певне непорозуміння: якщо певна норма в гіпотезі містить передумови, за наявності яких настає певна диспозиція, а за відсутності передумов певна диспозиція не настає, то тут суб'єкт публічного адміністрування не має свободи дій. Він не вільний дозволяти або не дозволяти диспозицію, зазначену в законі, адже він має ухвалювати рішення відповідно до вимог закону[851].

Далі будуть представлені ті слова і формулювання за допомогою яких в українських законах, які регулюють адміністративно-правові відносини, формулюється можливість вибору. А саме:

а) слово **розсуд** уживається у численних кодексах та законах. Воно стосується переважно фізичних та юридичних осіб, коли їм надається свобода скористатися певним правом (наприклад, ст. ч. 3 ст. 9 КАС). Окрім цього, за допомогою цього поняття встановлюється аналогічна свобода для органів (місцевого) самоврядування щодо розпорядження власністю відповідної одиниці самоврядування (ст. 1 Закон України «Про місцеве самоврядування»). Саме у цьому разі суб'єкт публічного права користується розсудом, але не для втручання у права приватних (третіх осіб), наприклад, ч. 5 ст. 383 КАС; цей розсуд стоїть ближче до розсуду приватних осіб;

б) у рішеннях Верховного Суду (і раніше Вищого адміністративного суду) і у правознавчій літературі уповноваження на застосування

[850] Вищий адміністративний Суд, Постанова від 16.11.2016 «Благодійні ігри» К/800/17306/16, К/800/17393/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/62962028; Ткач Г. Природа і види адміністративного розсуду. *Право України*. 2002. № 5. С. 30, 31.

[851] Верховний Суд, Постанова від 09.10.2020 № 1840/3664/18. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92116441?fbclid=IwAR2XxYHPp4yk4aeS0_JEjezDcBDwxah125w8nLbYYZ6or8emmmhKpQM-hTE; Харенко О.В. Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічного адміністрування. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 3. С. 113, 114.

розсуду формулюється за допомогою слова «може», яке вживається у гіпотезі відповідної уповноважуючої норми[852]. Щодо цього знаходимо приклади також і в законодавстві, наприклад у ст. 36 Закону України «Про Національну поліцію». Відповідно до цієї статті, поліція вирішує, чи вживати заходів і який із передбачених альтернатив заходів вибрати;

в) за значенням найбільш близьким до слова «може» є вираз «**має право**». Він, зокрема, використовується у ч. 3 ст. 35 Закону України «Про банки і банківську діяльність», згідно з яким Національний банк отримує повноваження здійснювати нормативне регулювання банківського сектору. У межах відповідних законодавчих критеріїв Національний банк приймає рішення щодо конкретних заходів, при цьому він зобов'язаний лише дотримуватися цих критеріїв. З огляду на те, що Національний банк повинен застосовувати у цій сфері вузькоспеціальні знання, за ним до певної міри залишається право прийняття остаточного рішення, яке за своєю суттю нагадує застосування розсуду;

г) слово «**дбає**» використовується рідко; за його допомогою описується умова, коли певне, нечітко визначене зобов'язання виконується без конкретизованих законодавчих приписів про це. Так, наприклад, Закон України «Про колективне сільськогосподарське підприємство» закріплює обов'язок підприємця піклуватися про поліпшення умов праці[853]. Беручи до уваги мету «поліпшення умов праці», цей обов'язок виглядає дуже нечітким і тому, з огляду на вимоги Конституційного Суду України щодо дотримання принципу юридичної визначеності[854], це формулювання можна розглядати як приклад широкого розсуду. Та, оскільки тут немає втручання у права та свободи громадян, до такої широти розсуду можна ставитися толерантно. У статтях 12, 49 Конституції України його також використовують у доволі нечітких формулюваннях, які у згадуваних статтях виражають широке поняття **політичного розсуду**. Тож слово «дбає» виражає поняття, пов'язане не з утручанням у права, а з різного роду обов'язками, проте воно

[852] Верховний Суд, постанова від 11.02.2020 № 0940/2394/18. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87902555; Вищий адміністративний суд, Постанова від 16.11.2016 К/800/17306/16, К/800/17393/16; Вищий адміністративний суд, Ухвала від 28.02.2017. К/800/33646/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/65163116; Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс. Київ, 2011. С. 41; Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 36. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf; Ткач Г.Й. Дискреційні повноваження та адміністративний розсуд у діяльності органів виконавчої влади. Виконавча влада і адміністративне право. Київ, 2002. С. 282.

[853] Напр., ст. 21 Закону України «Про колективне сільськогосподарське підприємство»: «Підприємство дбає про поліпшення умов праці та побуту своїх членів...». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-12#Text

[854] Див. вище 23.4.1.

також може виражати уповноваження на застосування розсуду, тоді, як значення слова «може» потрібно докладно з'ясовувати у кожному конкретному випадку;

ґ) слово «**забезпечує**» використовується у контексті забезпечення чогось, тобто виражає певний обов'язок. У законодавстві воно вживається саме у цьому значенні – йдеться про певні визначені або невизначені законом державні послуги та гарантії у їх найширшому розумінні. Так, у ч. 2 і 4 ст. 17 Закону України «Про запобігання корупції» йдеться про рішення щодо забезпечення діяльності самого державного органу, тобто про регулювання внутрішніх повноважень, а не про адміністративний розсуд.

Однак і уповноваження, виражене словом «забезпечує», може означати уповноваження на застосування **розсуду**, а саме тоді, коли диспозиція відповідної норми містить варіанти або нечіткі формулювання, тобто суб'єкт публічного адміністрування повинен вирішувати сам, як саме, у розумінні цього закону, він надаватиме відповідні публічні послуги;

д) в українській юридичній літературі[855] (і зарубіжній) та в «Методології проведення антикорупційної експертизи проєктів нормативно-правових актів»[856] одним із видів уповноваження на застосування розсуду вважають використання у відповідних уповноважуючих нормах **невизначених юридичних понять**. Закон України «Про адміністративну процедуру» регулює лише гнучкість органів державної влади, а не те, як вони мають бути сформулювані в законі. Використання невизначених юридичних понять означає, що у гіпотезі такої норми використано поняття, які і конкретному випадку потребують відповідної конкретизації через їх тлумачення. Типовими прикладами є юридичні поняття «**необхідність**» або «**публічна безпека**», вжиті у гіпотезі відповідної уповноважуючої норми. Із технічно-юридичного погляду така конкретизація полягає у тому, що відповідний орган «вписує» у рамки відповідного поняття конкретні змістовні елементи, які потім для конкретної ситуації використовуються як власна гіпотеза. По суті, така конкретизація є «малим» актом законотворення» для конкретного випадку, хоча таке формулювання не зовсім коректно з погляду розподілу влади. Адже вирішальним,

[855] Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 16. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf; Коломоєць Т.О., Лютіков П.С. Тлумачення оціночних понять в адміністративному судочинстві як складова вітчизняної правозастосовної практики. *Право України*. 2011. № 4. С. 49; Ткач Г.Й. Правова природа дискреційних повноважень органу виконавчої влади. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики. Київ, 2003. С. 126; Резанов С. Оціночні поняття як нормативне закріплення адміністративного розсуду. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2004. Вип. 28. С. 163; Резанов С. Межі застосування адміністративного розсуду в діяльності органів внутрішніх справ. *Право і безпека*. 2009. № 5. С. 48, 51; Резанов С. Оціночні поняття як нормативне закріплення адміністративного розсуду. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2004. Вип. 28. С. 163.

[856] Див. вище 23.3.1., п. в.

зрештою, є те, у якому обсязі законодавець має право делегувати свої повноваження виконавчій гілці влади і якою мірою оцінка відповідної ситуації суб'єктом публічного адміністрування може бути контрольована з боку адміністративного суду. Оскільки **невизначені поняття** – це поняття, використані у законі, то вони піддаються судовій перевірці у принципі. Як показує судова практика Європейського Союзу, Франції та Німеччини, за наявності оцінки таких понять суб'єктами публічного адміністрування адміністративні суди залишають за першими певний власний простір, не втручаючись у нього.

Законодавець може сформулювати уповноваження на розсуд і через вжиття у гіпотезі невизначеного юридичного поняття, надаючи суб'єкту публічного адміністрування шляхом уживання одного з названих вище слів можливість вибору одного із закріплених у диспозиції варіантів поведінки;

> Наприклад, законодавець сформулював уповноваження на розсуд і завдяки тому, що невизначене юридичне поняття він використовує у гіпотезі, вибір залежно від відповідного формулювання здійснюється між різними, закріпленими у диспозиції можливостями. Так, наприклад, згідно зі ст. 36, Закону України «Про національну поліцію», поліція може вибрати, чи попросити людину залишити місце або заборонити їй входити до цього місця. Закон, таким чином, прописує ці дві опції. Вимога конкретизується у законі шляхом використання невизначених юридичних термінів: «публічна безпека» та «публічний порядок» або інші визначені поняття, «життя» тощо. Це означає, що поліція є гнучкою в оцінці того, чи існує небезпека для «публічної безпеки» чи «публічного порядку» у конкретному випадку, і, відповідно, гнучкою у виборі між заходами, передбаченими законом.

е) проблематика формулювання гнучкості є в положеннях про дискреційні повноваження, які містять формулювання «дає підстави вважати», наприклад п. 2 ч. 1 ст. 32 Закону України «Про Національну поліцію» (перевірка документів особи), ч. 1 ст. 33 Закону України «Про Національну поліцію» (опитування особи), ст. 34 Закону України «Про Національну поліцію» (поверхнева перевірка). Це стосується тих повноважень для вжиття заходів, коли поліція під час ухвалення рішення про те, який захід застосувати, керується не наявними фактами, а лише своєю професійною підготовкою та досвідом. Оскільки повноваження не можуть бути необмеженими, законодавець має провести межу. Саме у цьому полягає вимога професійної оцінки людини або ситуації у разі застосування таких заходів. Проблема тут полягає у судовому нагляді, оскільки суд може переглянути особисту оцінку поліцейського лише для того, щоб перевірити, чи він ухвалив рішення «розсудливо»;

є) законодавець може формулювати уповноваження на *розсуд* із відповідними обмеженнями (наприклад, за допомогою висловів «повинен» або «як правило»). Цим законодавець хоча й дає уповноваження

на *розсуд*, однак водночас він визначає певний закріплений законом наслідок, від якого здебільшого можна відступити лише за виняткових умов – настання реальної необхідності у застосуванні *розсуду*[857].

23.6.2. Формулювання, що уповноважують на окремі види адміністративного розсуду

В українській юридичній літературі згадують переважно про чотири види розсуду. Ми ж додамо до них вище згадані формулювання, а саме:

- там, де розсуд полягає у тому, що суб'єкт публічного адміністрування може вибирати один варіант поведінки з-поміж різних варіантів, розсуд може виражатися за допомогою слів «може» або «має право»;
- коли йдеться про надання адміністративних послуг, які законодавчо чітко не врегульовано, гнучкість суб'єктів публічного адміністрування можуть виражати слова «дбає» та «забезпечує»;
- коли йдеться про застосування організаційних заходів, можуть використовуватися формулювання зі словами «може» або «має право»;
- за комбінації невизначених юридичних понять із можливостями вибору варіанту у законодавстві також можуть бути використані вирази «може» або «має право».

З огляду на те, що якоїсь чіткої форми формулювання уповноваження на розсуд не існує (й, очевидно, не може існувати), а наявність повноваження на застосування розсуду часто може бути встановлена лише шляхом тлумачення відповідного закону у судовому порядку, то наведена систематизація має доволі обмежену пізнавальну цінність і не може розглядатися як надійний орієнтир для практики.

Отже, наведені слова і формулювання – це лише **натяк** на те, що, **можливо,** адміністративний розсуд має місце. Тому наявність розсуду **необхідно завжди докладно перевіряти**, у тому числі шляхом повного аналізу того або іншого закону з обов'язковим урахуванням відповідних висновків, зроблених органами судової влади.

В аналізі також мають бути зазначені конституційні права і свободи людини, які зачіпаються внаслідок застосування заходу. Оскільки, якщо відбувається втручання в важливі права людини, у законі мають бути

[857] Кисіль Л.Є. Європейський досвід законодавчого регулювання адміністративних процедур / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Ін-Юре, 2002. С. 178, 184; Кисіль Л.Є. Зарубіжний досвід правового регулювання адміністративних процедур. *Правова держава.* 2002. Вип 13. С. 269, 274; Гусар О.А., Мартинюк П.Р. Адміністративний розсуд в діяльності органів публічної адміністрації. *Конференції Національного авіаційного університету*. URL: http://ocs.nau.edu.ua/index.php/SUO/MNUF20/paper/view/6896; Семеній О.М. Зміст видів адміністративного розсуду суб'єктів публічної адміністрації: практичні аспекти розмежування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2017. № 26. С. 44.

визначені умови їх обмеження та не повинно бути передбачено жодної свободи дій для суб'єктів публічного адміністрування. Наприклад, видача чи відмова у видачі ліцензій на здійснення господарської діяльності[858] чи ліцензії на реєстрацію політичної партії[859] підпорядковуються чітким умовам і не залежать від розсуду органів державної влади.

23.7. Адміністративний розсуд і вимоги до його застосування

Аналіз українського права показав, що загалом розуміння поняття та феномену адміністративного розсуду значно збігається з його розумінням у праві ЄС та Франції. Тож пропонуємо таку його дефініцію:

Адміністративний розсуд має місце, якщо (достатньо визначений) закон уповноважує суб'єкта публічного адміністрування самостійно вирішувати справу в межах та у спосіб, які встановлюють цей закон та загальне право України, і коли таке рішення підлягає контролю з боку адміністративного суду лише стосовно юридичних меж його застосування (ч. 2 ст. 2 КАС).

Далі будуть представлені окремі аспекти адміністративного розсуду, які мають місце в українському праві та описані в українській юридичній доктрині.

Ці вимоги викладено у ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру», але, відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру», додатково до цього застосовуються принципи адміністративної процедури, зазначені в Закону України «Про адміністративну процедуру». Окрім того, відповідно до ч. 4 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру», суб'єкти публічного адміністрування мають ураховувати постанови Верховного Суду. Ці вимоги розроблені за зразком Рекомендації № R (80)2 та Рекомендації № R 77(31)[860] Комітету Міністрів Ради Європи, і вони відповідають стандартам ЄС.

Отже, необхідно розрізняти **особливі** вимоги до застосування розсуду та **загальні** вимоги до дій суб'єктів публічного адміністрування.

[858] Вищий адміністративний Суд, Постанова від 16.11.2016. К/800/17306/16, К/800/17393/16. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/62962028

[859] Верховний Суд, Постанова від 09.10.2020 № 1840/3664/18. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92116441?fbclid=IwAR2XxYHPp4yk4aeS0_JEjezDcBDwxah125w8nLbYYZ6or8emmmhKpQM-hTE; Харенко О.В. Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічного адміністрування. *Часопис Київського університету права.* 2018. № 3. С. 113, 114.

[860] Resolution 77 (31) on the protection of the individual in relation to the acts of administrative authorities, adopted by the Committee of Ministers on 28 September 1977. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804dec56; переклад українською мовою див.: Тимощук, В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 460 і далі.

23.7.1. Особливі вимоги до застосування розсуду

а) Суб'єкт публічного адміністрування повинен ухвалювати рішення на підставі чинного законодавства (п. 1 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Це зазначено у ч. 2 ст. 19 Конституції України, а тому п. 1 ч. 3 ст. 6 є лише повторенням цієї конституційної норми на рівні закону. Однак якщо положення законодавства передбачає ухвалення рішень на розсуд, необхідно окреслити вимогу визначеності норми, оскільки розсуд означає гнучкість, а тому така норма не може бути максимально визначеною. Однак, оскільки розсуд є необхідним інструментом діяльності суб'єктів публічного адміністрування та присутній у законодавстві, необхідно дотримуватися меж допустимої невизначеності (див. підрозділ 23.4.1.). Суб'єкт публічного адміністрування визначає, чи достатньо визначено норму, використовуючи відомі методи правозастосування[861];

б) Положення п. 2 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» про те, що «дискреційне повноваження здійснюється у межах та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законом», має центральне значення у багатьох сферах.

Це положення є важливим із погляду ієрархії підпорядкування публічних службовців відповідним нормативним актам. Так, згідно з п. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про державну службу» від 2016 р.[862], публічний службовець зобов'язаний дотримуватися Конституції та законів України. Водночас він зобов'язаний дотримуватися відомчих директив загалом і під власну відповідальність (йдеться про загальні правила застосування розсуду та індивідуальні вказівки щодо цього). Однак це не має призводити до того, що службовець через відповідні директиви та інструкції почне ігнорувати закон, адже в українському праві ієрархія норм чітко визначена: Конституція – закон – підзаконні норми. Якщо певний закон містить повноваження на застосування розсуду, то йдеться про законодавчий наказ, що має вищий ранг, аніж будь-яка відомча інструкція. Публічний службовець, який дотримується лише таких відповідних відомчих директив, порушує Закон України «Про державну службу», що зобов'язує його діяти лише згідно із законом;

в) Пункт 3 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» містить важливий критерій застосування розсуду: його слід **застосовувати для досягнення мети** дискреційних повноважень.

[861] Циппеліус Р., Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, Київ, 2016. С. 86 і далі ; Методика вирішення юридичних задач (казусів): теоретичні та практичні аспекти : навчальний посібник / Б. Шлоєр та ін. ; за заг. ред. Р. Мельника. Херсон : Гельветика, 2020. С. 100 і далі.

[862] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text

Ціль визначається конкретною нормою, законом, у якому ця норма міститься, або Конституцією.

Приклад визначення мети норми про застосування розсуду:

> Згідно зі ст. 40 Закону України «Про Національну поліцію», поліція може встановити відеоспостереження з метою «забезпечення публічної безпеки та порядку». Громадська безпека та громадський порядок є дуже широкими поняттями, а тому поліція може мати безліч цілей для встановлення відеоспостереження. Однак якщо, наприклад, поліція встановить відеоспостереження на дорогах для збору даних про те, скільки іноземних та вітчизняних автомобілів перебуває на дорогах, мета підтримки громадської безпеки та громадського порядку буде явно порушена, тому що ці дані не мають стосунку до цієї мети, а мають економічно-політичну мету.

Приклад визначення мети у законі, яка застосовується до всіх дій щодо застосування розсуду в рамках цього Закону:

> Згідно зі ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію», поліція забезпечує «охорону прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку». Це означає, що мету всіх поліцейських дискреційних повноважень визначено у ст. 1. Поліція не може мати іншої мети.

Приклад визначення мети у Конституції України:

> Відповідно до ст. 3 ч. 2 речення 1 «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави». Це є метою усієї діяльності держави і може бути метою здійснення розсуду, якщо норма чи закон не містять жодної чи чіткої мети[863].

Друга альтернативна п. 3 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» містить вимогу законності щодо дотримання загальних принципів адміністративної процедури відповідно до Закону України «Про адміністративну процедуру». Докладніше про ці принципи під час застосування розсуду див. нижче 2;

г) Пункт 4 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» конкретизує загальне право на рівне ставлення під час застосування розсуду.

Загальний принцип рівності (рівного ставлення) закріплений у ст. 14 ЄКПЛ і ст. 21 Конституції України, а у статтях 24, 38, 51 та 52 Конституції

[863] Верховний Суд, Постанова від 06.05.2020 № П/9901/697/18, № 8. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/89316544; Верховний Суд, Постанова від 29.01.2020 № 9901/378/19, № 124, № 124. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87985471; Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice*. 2021. С. 38; Адміністративне право України : підручник / В. Галунько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко, С. Стеценко та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. С. 365 ; Конституційне право : підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2021. С. 136, 213.

України його конкретизовано щодо окремих сфер. Скорочено вимоги принципу рівності можна звести до формули «**з однаковим слід поводитися однаково, а з різним – по-різному**». Це означає, що суб'єкт публічного адміністрування не може по-різному поводитися з однаковими ситуаціями, а з різними – одним і тим самим чином[864]. Для того щоб з'ясувати, йдеться про однакові чи про різні речі, необхідно зіставити всі важливі з юридичного погляду обставини. І тут велику роль відіграє практика, як суб'єкт публічного адміністрування вирішував аналогічні питання раніше: необхідно знати, як саме цей суб'єкт уже вирішував певні види ситуацій. Окрім цього, тут знову набуває значення оприлюднення практики адміністрування, а також підзаконних приписів, які регулюють застосування розсуду. Якщо така практика вже існує, то суб'єкти публічного адміністрування не можуть від неї відступати, не маючи на це відповідного обґрунтування (п. 4 ч. 3 ст. 6 Закону). Дотримання принципу рівності може призвести до того, що можливості рішень суб'єкта публічного адміністрування буде звужено аж до ситуації, коли залишиться лише один правильний варіант. У такому разі матиме місце випадок звуження розсуду до нуля.

Однак принцип рівного ставлення не може бути застосовано як підґрунтя для продовження протиправної практики застосування розсуду. Інакше кажучи, практикуючи протиправні рішення, суб'єкти публічного адміністрування знівелюють чинність діючого права[865]. Тож тут завжди діє правило «**Не може бути права на рівне ставлення, якщо йдеться про протиправність**»[866].

Приклад

Адміністрація області Х протягом багатьох років ігнорувала незаконне будівництво на річці у заповіднику. У вересні 2020 р. вона направляє кілька повідомлень власникам незаконних будівель із вимогою знести їх. Адресати цих повідомлень не можуть послатися на те, що інші власники незаконних будівель не отримали подібних повідомлень, тому не можуть вимагати, щоб їх незаконно спорудженим будинкам було дозволено залишитися на місці.

У цьому разі право на рівне ставлення застосовується в тому, що суб'єкти публічного адміністрування не повинні свавільно виділяти окремих власників і не чіпати інших, що випливає з принципів адміністративної процедури (ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Вони повинні мати або причини для відбіркового ставлення до власників, наприклад певні власники мають будівлі, які особливо забруднюють довкілля, або вони повинні мати план, згідно з яким усі незаконні будівлі підлягають знесенню за кілька етапів.

Проблема рівного ставлення під час ухвалення адміністративних рішень полягає у тому, що важко визначити, як суб'єкт публічного адміністрування вирішував подібні справи раніше. Це пов'язано з тим, що адміністративні рішення не публікуються на широкий загал як судові рішення.

Тут необхідно зазначити таке: по-перше, це положення стосується суб'єктів публічного адміністрування. **Вони** повинні документувати та дотримуватися своєї практики. Задля досягнення однакової практики ухвалення рішень можуть бути видані внутрішні інструкції, у яких зазначено приклади ухвалення рішень у типових ситуаціях, від яких суб'єкт публічного адміністрування може відхилятися лише у нетипових випадках. А вже ці внутрішні інструкції мають бути оприлюднені (див. вище підрозділ 23.3.4. п. в). По-друге, існує контроль із боку адміністративних судів. Таким чином, якщо особа підозрює, що до неї не було застосовано рівне ставлення, вона звертається до компетентного адміністративного суду. Відповідно до п. 4 ч. 3 ст. 2 КАС, суд повинен дослідити всі обставини поданої заяви, і це також включає дослідження практики ухвалення рішень органом публічної влади, проти якого було подано заяву.

23.7.2. Загальні вимоги до застосування розсуду

Ці вимоги перераховані у ст. 4 і конкретизовані у ст. 5 і далі Закону України «Про адміністративну процедуру». Вони відповідають змісту Рекомендації № (77)31. Тут будуть розглянуті лише ті вимоги, які є особливо важливими для застосування розсуду:

а) захід, застосовуваний суб'єктом публічного адміністрування, має бути пропорційним (п. 6 ч. 1 ст. 4, ст. 11). У ч. 2 ст. 11 Закону України «Про адміністративну процедуру» міститься визначення пропорційності, більш чітке визначення цього принципу конституційного та конвенційного права[867] містить ч. 4 та 5 ст. 29 Закону України «Про Національну поліцію»:

[864] Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). *Харків*, 2008. С. 74 і далі.

[865] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München 2017. S. 268.

[866] Суд ЄС, перша інстанція, рішення від 08.07.2004 р., T-289/02, № 59. URL: http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=49360&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1933168

[867] Рішення КСУ від 02.11.2004 № 15 рп/2004, мот. част. 4.1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04; Рішення ЄСПЛ від 16.12.1997, справа Camenzind v. Switzerland (136/1996/755/954) № 45. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58125. Суд ЄС від 14 червня 2017, справа № C-685/15, Online Games Handels GmbH проти Landespolizei direktion Oberösterreich, № 51, 53, 61. URL: http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=de&num=C-685/15; Зінченко Ю. Історія становлення принципу пропорційності. *Держава і право.* 2009. Вип. 46. С. 83; Шлоер Б. Принцип адекватності в європейському публічному праві та його розвиток в українському адміністративному праві. *Право України*. 2011. № 4. С. 65.

4. Обраний поліцейський захід є необхідним, якщо для виконання повноважень поліції неможливо застосувати інший захід або його застосування буде неефективним, а також якщо такий захід заподіє найменшу шкоду як адресату заходу, так і іншим особам.

5. Застосований поліцейський захід є пропорційним, якщо шкода, заподіяна охоронюваним законом правам і свободам людини або інтересам суспільства чи держави, не перевищує блага, для захисту якого він застосований, або створеної загрози заподіяння шкоди.

Окрім того, захід уважається непропорційним, якщо втручання в правах адресату заходу продовжується після досягнення мети заходу, так зване перевищення в часі.

В обох визначеннях указано, що необхідно зважити правові позиції адресата та мету заходу з подальшими наслідками заходу та вибрати оптимальний варіант[868]. Рішення має ухвалювати суб'єкт публічного адміністрування, оскільки немає чіткого правового регулювання, у якому законодавець уже зважив альтернативи на предмет пропорційності. Тому суб'єкт має зібрати та визначити інформацію, необхідну для вибору найбільш придатного рішення. Для цього він має такий важливий інструмент, як заслуховування адресата запланованого заходу. Окрім того, суб'єкт публічного адміністрування зобов'язаний ретельно розглянути обставини справи (див. підрозділ 23.7.2. п. в);

Приклад

Під час пандемії уповноважений суб'єкт застосовує локдаун на всю країну з огляду на надзвичайну кількість людей із коронавірусом у трьох областях. У такому разі суб'єкти публічного адміністрування мають сконцентруватися на заходах у цих трьох областях; заходи на всю країну було би непропорційними.

Коли поліція застосовує вогнепальну зброю згідно з п. 13 ч. 6 ст. 46 Закону України «Про Національну поліцію» проти маленької агресивної собаки, яку можна відштовхнути ногою, застосування зброю є непропорційним.

б) відповідно до п. 12 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру» та стандартів ЄС[869], право особи на участь в адміністративному провадженні має бути забезпечене в адміністративній процедурі. Цей принцип конкретизовано у ст. 17 Закону України «Про адміністративну процедуру». Центральним інструментом реалізації цього принципу є заслуховування потенційного адресата адміністративного рішення, оскільки серед можливих варіантів необхідно знайти таке дискреційне рішення, яке б якнайменше обмежувало би права адресата

[868] Циппеліус Р. Методика правозастосування / упоряд. Б. Шлоер ; пер. Р. Корнута. Київ : Юстініан, 2016. С. 168.

[869] Resolution 77 (31) on the protection of the individual in relation to the acts of administrative authorities, adopted by the Committee of Ministers on 28 September 1977. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804dec56 ; переклад українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 460 і далі.

(ч. 2 ст. 11 Закону України «Про адміністративну процедуру»), але тим не менше було б оптимальним для досягнення мети передбаченого законом повноваження. Цей процес ухвалення рішення передбачає, що суб'єкт публічного адміністрування має у своєму розпорядженні всю можливу інформацію, частину якої можна отримати лише від потенційного адресата заходу. Окрім того, заслуховування адресата запланованого заходу є однією з форм захисту прав адресата, оскільки той може роз'яснити свої права/позицію суб'єкту публічного адміністрування ще на етапі підготовки рішення.

Отже, ст. 17 Закону України «Про адміністративну процедуру» містить право бути заслуханим та поінформованим про суттєві питання та свої права у провадженні. Обов'язок суб'єктів публічного адміністрування щодо надання інформації покликаний дещо компенсувати дисбаланс суб'єктів стосовно адресата заходу, оскільки владний суб'єкт зазвичай краще обізнаний, аніж звичайний громадянин. Заслуховування потенційного адресата може відбуватися у тій формі, яка в конкретному випадку буде найефективнішою[870]. У зв'язку із цим необхідно дотримуватися ч. 2 ст. 17 Закону України «Про адміністративну процедуру», що зобов'язує суб'єкта публічного адміністрування інформувати адресата про процедуру та його права. Часто це зобов'язання може бути виконано лише шляхом особистої розмови. У ст. 59 Закону України «Про адміністративну процедуру» зазначено особливості адміністративного провадження з великою кількістю осіб, а також спеціальні правила проведення слухань; ст. 59 у цій частині заснована на положеннях Рекомендації R (87)16.

Важливо, однак, що ці права існують лише у разі ухвалення адміністративних актів, які матимуть **негативний** вплив на права та свободи адресата. Це стосується тих випадків, коли існуючі права адресата обмежуються або повністю блокуються;

в) відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру», застосовуються принципи обґрунтованості та визначеності, які конкретизовано у ч. 1 та 2 ст. 8 Закону України «Про адміністративну процедуру». Із цими принципами пов'язана офіційність (п. 11 ч. 1 ст. 4 та ст. 16 Закону України «Про адміністративну процедуру») та дослідження обставин справи. У цих положеннях йдеться про те, що суб'єкт публічного адміністрування має самостійно і ретельно визначити та проаналізувати фактичні й юридичні аспекти конкретної справи[871]. Ці обов'язки відіграють важливу роль під час ухвалення

[870] Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. С. 77.

[871] Там само. С. 56.

дискреційного рішення, оскільки суб'єкт публічного адміністрування змушений самостійно ухвалювати рішення і не може посилатися на однозначне положення закону. Тому конституційні гарантії адресата планованого заходу мають бути визнані та зважені, оскільки вони мають значення як для вибору конкретного заходу, так і з погляду пропорційності[872]. Ці права є настільки важливими, що інколи суб'єкт публічного адміністрування може вибрати лише один захід, оскільки всі інші можливі заходи будуть непропорційними. Це так зване «звуження розсуду до нуля»;

г) суб'єкт публічного адміністрування мусить обґрунтовувати своє рішення (ч. 3 ст. 8 Закону України «Про адміністративну процедуру»).

У праві ЄС та держав – членів ЄС[873] обґрунтування адміністративних рішень займає головне місце, оскільки воно виконує кілька важливих функції. Зокрема, цей принцип змушує публічного службовця замислитися над тим, яке саме рішення він має прийняти. При цьому саме законодавче повноваження примушує його структурувати свої думки, особливо це стосується процесу прийняття рішення-розсуду: **він має обґрунтувати, чому саме він вирішив так, а не інакше**. Функція обґрунтування слугує самоконтролю, самодисципліні та запобіганню зловживанням із боку суб'єкта публічного адміністрування[874].

Обґрунтування має свої функції і для особи, на яку поширюється відповідний адміністративний акт. Завдяки обґрунтуванню приватна особа інформується про саме рішення та визнається як суб'єкт відповідних правовідносин, чим наголошується її гідність (ст. 3 Конституції України), адже людину не можна розглядати лише як об'єкт державних дій. Окрім цього, обґрунтування допомагає відповідній зацікавленій особі зробити прогноз на предмет того, чи є у неї шанси захистити себе від такого рішення. Тож обґрунтування тісно пов'язане зі ст. 55 Конституції України.

[872] Верховний Суд, Постанова від 11.02.2020 справа № 0940/2394/18. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87902555

[873] Art. 41 Charter of undamentalrights of the European Union, art. 296 TFEU; Recommendation R(80)2, 11.03.1980 ; переклад українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 469; Тимощук В., Адміністративні акти: Процедура прийняття та припинення дії. Київ, 2010. С. 121 і далі ; Recommendation R (77) 31 on the Protection of the individual in Relation to the Acts of administrative Authorities. URL: https://rm.coe.int/16804dec56 ; переклад українською див.: Тимощук В. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Київ, 2003. С. 460 і далі; Суд ЄС, Рішення від 15.07.2021 № 164 і далі. URL: https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=6A90C44111AED0C1A162BE4A4DAAD1BD?text=&docid=245421&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=35821383

[874] Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., C.H. Beck München, 2017. S. 594 f.

Згідно з коментарем до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру», обов'язок указувати причини застосовується лише до обтяжливих рішень суб'єктів публічного адміністрування[875].

Для суду обґрунтування необхідне з того погляду, що суд спершу зобов'язаний установити, чи може мати місце порушення прав, і, відповідно, прийняти відповідну скаргу до розгляду або відхилити її. Якщо скарга буде прийнята до розгляду, то відповідне обґрунтування адміністративного акту становитиме важливу частину фактів, на підставі яких перевірятиметься обґрунтованість самої скарги.

Щодо змістовних вимог до обґрунтування, то вони закріплені у ч. 3 ст. 2 КАС України, у якій перелічено аспекти, які має перевіряти суд[876].

23.8. Помилки під час застосування розсуду та судовий контроль

Якщо дотримуватися вимог до здійснення розсуду, виникає низка помилок, які можна систематизувати згідно зі ст. 2 КАС:

23.8.1. Незастосування розсуду: якщо правова норма передбачає, що рішення можуть ухвалюватися на розсуд, це водночас є правовим обов'язком суб'єкта публічного адміністрування застосовувати розсуд. Дотримання цього обов'язку контролюється адміністративними судами відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 2 КАС.

23.8.2. Здійснення розсуду без передбаченого законом уповноваження: аналогічно незастосуванню встановленого законом розсуду, здійснення його без передбачених законом на те підстав також є помилкою[877]. Адміністративний суд так само здійснює за цим контроль відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 2 КАС.

23.8.3. Недотримання положення законодавства щодо меж та порядку застосування розсуду (п. 2 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Це також є порушенням правових

[875] Науково-практичний коментар до проєкту закону України «Про адміністративну процедуру» / О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенко та ін. ; за заг. ред. В.П. Тимощука. Київ : ФОП Мишалов Д.В., 2019. С. 56 ; див. також: рекомендація R (77)31.

[876] Див., наприклад, Постанову Верховного Суду України від 31.10.2006. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3399609

[877] Верховний Суд, Постанова від 11.02.2020 № № 0940/2394/18. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87902555; Вищий адміністративний суд, Постанова від 16.11.2016 № К/800/17306/16, К/800/17393/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/62962028; Вищий адміністративний суд, Постанова від 16.11.2016 «Благодійні ігри» К/800/17306/16, К/800/17393/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/62962028; Семеній О.М. Проблема зловживання адміністративним розсудом у діяльності публічної адміністрації: аналіз та узагальнення зарубіжного досвіду. *Право і суспільство*. 2016. № 3. С. 132, 133.

норм, яке, згідно з п. 1 ч. 2 ст. 2 КАС, адміністративні суди зобов'язані розглядати. Окрім того, суд перевіряє, чи правильно суб'єкт публічного адміністрування витлумачив невизначені юридичні терміни, але при цьому він має ураховувати рівень володіння інформацією суб'єктом публічного адміністрування на момент ухвалення рішення.

23.8.4. Недотримання мети застосування розсуду (п. 3, 1-а альтернатива ч. 3 ст. 6 проєкту Закону України «Про адміністративну процедуру»). Мета дискреційних повноважень випливає з конкретної норми чи зв'язку з іншими нормами (див. вище). Тут йдеться ще про недотримання закону. Контроль за цим положенням адміністративний суд здійснює відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 2 КАС.

Навмисне недотримання мети є явним порушенням, але слід зазначити одну **особливість**: йдеться про обов'язок «досягти» мети. Проблемною є ситуація, коли суб'єкт публічного адміністрування визначив мету і спробував її досягти, але, як з'ясувалося пізніше, вона не була досягнута або була досягнута лише частково. Питання тепер полягає у тому, за якими критеріями оцінювати це «досягнення»: або за рівнем знань суду під час розгляду дискреційного рішення, або за рівнем знань суб'єкта публічного адміністрування, коли той ухвалювала рішення. Різниця між цими двома критеріями полягає у тому, що суд має більше (або навіть усю) інформацію, оскільки йому відомі наслідки адміністративного рішення, тобто чи було досягнуто мети. Рішення суб'єкта публічного адміністрування ж є «прогностичним рішенням». Це означає, що він оцінює факти та вибирає варіант заходу в межах своїх дискреційних повноважень, від яких він очікує досягнення мети. Тому якщо йдеться про прогнозування, адміністративний суд під час проведення своєї перевірки може використовувати лише інформацію, яку суб'єкт публічного адміністрування мав на момент ухвалення рішення, адже названі суб'єкти не можуть зазирнути у майбутнє. Під час перевірки важливо визначити, чи зробив суб'єкт публічного адміністрування все можливе, щоб мати оптимальну інформацію, і чи він професійно оцінив цю інформацію. Відповідно, під час перевірки дотримання суб'єктами публічного адміністрування своїх обов'язків щодо всебічного з'ясування фактів та юридичної кваліфікації позицій осіб (фізичних та юридичних), на яких вплине ухвалене рішення, положення п. 3. ч. 2 ст. 2 КАС має таке велике значення.

23.8.5. Нез'ясування чи недостатнє з'ясування обставин справи (п. 1, 2 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Тут перераховані питання, які суб'єкт публічного адміністрування має з'ясувати, і всі вони є суттєвими у зв'язку із застосуванням розсуду. Важливим інструментом при цьому є заслуховування особи, яку зачіпатиме запропонований захід (ч. 1 ст. 17 проєкту

Закону України «Про адміністративну процедуру»). Своєю чергою, адміністративний суд здійснює контроль того, чи виконав суб'єкт публічного адміністрування ці зобов'язання (п. 3 ч. 2 ст. 2 КАС).

23.8.6. Недотримання обов'язку рівного ставлення (п. 4 ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Це помилка, яка можлива лише якщо суб'єкт публічного адміністрування має гнучкі повноваження, тобто розсуд, адже якщо він дотримується або повинен дотримуватися суворого припису закону, то він не має можливості уникнути нерівного ставлення. Отже, якщо суб'єкт публічного адміністрування виробив певну практику вирішення типових справ, його розсуд зводиться до одного варіанту, так званого «зведення розсуду до нуля»[878]. Тим не менше він повинен проаналізувати конкретний випадок, щоб зрозуміти, чи справді той підпадає під уже ухвалені рішення. Якщо ні, то суб'єкт публічного адміністрування має ухвалити інше рішення. Своєю чергою, адміністративний суд здійснює контроль того, чи були дотримані названим суб'єктом принцип рівності (п. 7 ч. 2 ст. 2 КАС).

23.8.7. Непропорційне рішення (п. 6 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Ця помилка також можлива, лише якщо суб'єкт публічного адміністрування має гнучкість в ухваленні рішень, оскільки він сам визначає ступінь тяжкості конкретного втручання і не повинен дотримуватися суворої вказівки закону. Дотримання обов'язку діяти пропорційно розглядається адміністративним судом відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 2 КАС. Тут, однак, як і у випадку з питанням про досягнення мети, йдеться про прогностичне рішення, де суд може лише перевірити, чи застосований захід було професійно проаналізовано і зважено відповідно до інформації, яка була у розпорядженні суб'єкта публічного адміністрування на момент ужиття заходу[879].

23.8.8. Нерозсудливе рішення (п. 5 ч. 1 ст. 4, ст. 10 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Така помилка також можлива у разі гнучкості під час ухвалення рішень. Як пояснювалося вище (п. 23.2.3), нерозсудливе рішення – це таке, яке не може прийняти звичайний розумний державний службовець. Ці крайні межі розглядаються адміністративним судом (п. 6 ч. 1 ст. 2 КАС). Але це також означає, що суд розглядає лише крайні межі, а те, що лише «певною мірою» вважається нерозсудливим, виключається

---

[878] Шлоєр Б. Звуження розсуду публічної адміністрації при здійсненні втручання в фундаментальні права та свободи людини. *Питання дискреційних повноважень у функціонування органів публічної влади* : науково-практична конференція, м. Київ, 20 травня 2021 р. Київ, 2021. С. 133.

[879] ЄСПЛ, Рішення у справі Vogt v. Germany від 26.09.1995 № 52. URL: https://www.servat.unibe.ch/tools/DfrInfo?Command=ShowPrintVersion&Name=em 178519

з розгляду суду. Це можна обґрунтувати двома аргументами: по-перше, тут знову діє обмеження на розгляд прогностичних рішень (див. вище п. 23.8.4). По-друге, якщо суд вирішує, ігноруючи згадані крайні межі, він вирішує замість суб'єкта публічного адміністрування і ризикує порушити принцип розподілу влади. Це, своєю чергою, означає, що орган публічної влади має певну свободу дій в ухваленні рішень.

23.8.9. Неефективне рішення (п. 9 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Рішення суб'єкта публічного адміністрування має бути придатним для досягнення мети заходу. Тут знову ж таки йдеться про прогностичне рішення, яке залежить від професійної оцінки суб'єктом публічного адміністрування фактичної ситуації на момент ухвалення рішення. Ефективність не згадується у ст. 2 КАС, оскільки її оцінка є виключним правом органу державної влади, і суди порушили б принцип розподілу влади, якби вони оцінювали ефективність[880]. Однак, оскільки адміністративні суди можуть контролювати нерозсудливі і непропорційні рішення адміністративного органу відповідно до п. 6, 8 ч. 2 ст. 2 КАС, їм надається можливість кваліфікувати неефективне рішення як нерозсудливе або непропорційне і, відповідно, неправомірне, адже абсурдні рішення суб'єкта публічного адміністрування не можуть «захищатися» принципом розподілу влади.

23.8.10. Недотримання принципів адміністративної процедури (п. 3, 2-а альтернатива ч. 3 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Ця помилка є загальною помилкою, яка впливає на всі рішення адміністративних органів, а отже, і на дискреційні рішення. Ці принципи викладено у ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру» та конкретизовано у ст. 5 і далі[881]. Тому, оскільки це є вимогою закону, адміністративний суд розглядає такі помилки (ч. 2 ст. 2 КАС).

23.8.11. Недотримання процедурних прав особи, яка є адресатом рішення/заходу (п. 12 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру»). Тут йдеться про два обов'язки

[880] Вищий адміністративний суд, Ухвала від 28.02.2017 № К/800/33646/16. «Агро партнер 777». URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/65163116; Ухвала від 28.02.2017, К/800/33646/16, «Грузинська партія України». URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/65163116; Ухвала від 11.02.2016 /800/40761/15. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/55870533; Магда С.О. До питання захисту адміністративним судом прав, свобод та інтересів особи в аспекті дискреційних повноважень. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2017. Вип. 23. С. 97, 98.

[881] Загальні вимоги див.: Целлер Е., Куйбіда Р., Мельник Р. Дискреція адміністративних органів і судовий контроль за її реалізацією. *Проєкт Право-Justice.* 2021. С. 37 і далі. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf

суб'єктів публічного адміністрування, які водночас є також правами особи, яку зачіпає рішення: це право бути заслуханим та право особи бути поінформованою суб'єктом публічного адміністрування про свої права та про адміністративну процедуру (наприклад, статті 17, 66 і далі Закону України «Про адміністративну процедуру»). Адміністративний суд здійснює контроль того, чи врахував суб'єкт публічного адміністрування право особи на участь (п. 9 ч. 2 ст. 2 КАС).

23.8.12. Інші систематизації. У літературі часто застосовуються інші систематизації[882] під впливом німецького чи французького адміністративного права, але вони не мають єдиного змісту[883]. Окрім того, на них впливає розвиток адміністративного права та адміністративної юрисдикції у цих країнах[884]. Вони містять менше критеріїв та зосереджені на незастосуванні дискреційних повноважень, на перевищенні чи невиконанні дискреційних повноважень тощо. Тут ми орієнтувалися на пункти для розгляду адміністративними судами, які зазначені у ст. 2 КАС, та на принципи, зазначені у Законі України «Про адміністративну процедуру», оскільки ці Кодекс і Закон містять точний опис окремих обов'язків суб'єктів публічного адміністрування. Ці пункти також застосовуються Верховним Судом у його судовій практиці[885].

[882] Там само, с. 15 і далі. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf

[883] Там само, с. 27 і далі. URL: https://8aa.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/sud4857/zvit_dyskreciia.pdf; Стосовно розсуду в адміністративному праві Німеччини: Wolff H.J., Bachof O., Stober R., Kluth W., Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., Verleg C.H. Beck München, 2017. S. 356.

[884] Hand buchIus Publicum Europäum, том III, Hrsg.: vonBogdandy A., Cassese S., Huber P., Verlag C.F. Müller, Heidelberg 2010. S. 460 і далі, 564, 571 і далі, 587.

[885] Верховний Суд, Постанова від 19.11.2019, справа № 9901/90/19, № 27. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/86877154

Глава 24
Електронне урядування як форма діяльності суб'єктів публічного адміністрування

(Міхровська М.С.)

Література: Кудрявцев О.Ю. Електронне урядування у сучасному політико-адміністративному просторі : монографія; Міхровська М.С. Цифрове урядування як новий рівень взаємодії держави та суспільства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 272–275; Нижній Т.В. Теоретичні засади електронного урядування. *Інвестиції: практика та досвід*. 2017. № 20. С. 112–116; Погребняк І.Є. Електронний уряд (e-government) і електронне урядування (e-governance): поняття та принципи функціонування. *Право та інновації*. 2014. № 3. С. 26–35; Соломко Ю. Електронне урядування: поняття, сутність, принципи та напрями розвитку. *Ефективність державного управління*. 2018. № 2. С. 135–143.

24.1. Поняття електронного урядування

24.1.1. Право на інформацію як основа інституту електронного урядування

Трансформація управлінської діяльності, яка відбувається протягом останніх років в Україні, вимагає системного реформування усіх її складників, у тому числі й інструментів, за допомогою яких така діяльність реалізується.

Одним із таких складників є **електронне урядування**.

Право на свободу інформації безпосередньо закріплено Конституцією України, де у ст. 34 зазначається, що кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

Наведені положення Конституції України відповідають за змістом низці міжнародних нормативно-правових актів, які стосуються питання доступу до інформації. Серед таких актів можна назвати:

- Декларацію про європейську політику у галузі нових інформаційних технологій, прийняту Комітетом міністрів Ради Європи від 06.05.1999[886];

[886] URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_040

- Директиву Європейського Парламенту «Про систему електронних підписів, що застосовуються в межах Співтовариства», прийняту 13.12.1999[887];
- Окінавську хартію глобального інформаційного суспільства, прийняту лідерами країн G8 22.07.2000[888];
- Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про електронні підписи», прийнятий Комісією ООН 05.07.2001[889];
- Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи з питань е-урядування, прийняту 15.12.2004[890] тощо.

Питання отримання інформації завжди були актуальними, проте останні десятиліття набули особливої значимості у зв'язку з глобалізацією інформаційних мереж, яка вимагає від усіх держав світу регламентації порядку доступу до такої інформації, її розповсюдження, меж використання, та, звичайно, інформаційної безпеки. Отже, нагальною необхідністю видається приведення законодавства демократичних країн до єдиних стандартів у даній сфері. На цьому підґрунті і з'явилося таке поширене зараз поняття, як **електронне урядування**.

> Прагнення України увійти до європейського простору неможливо втілити без реформування багатьох аспектів вітчизняної правової системи. Одним із таких аспектів є необхідність належного регулювання інформаційної сфери, адже інформація – вихідний ресурс для розроблення державної політики та здійснення публічного управління в будь-якій сфері життєдіяльності суспільства й держави. Своєчасне забезпечення державної влади достовірною інформацією – найважливіша передумова ефективного функціонування державного механізму, реалізації всіх стадій процесу управління, адекватного цілям і завданням розвитку й задоволення потреб суспільства[891], адже, за оцінкою більшості зарубіжних і вітчизняних дослідників, наприкінці XX ст. відбулося якісне відновлення інформаційно-комунікативних технологій, що кардинально видозмінюють політичну сферу, трансформуючи її інститути, норми, конструюючи нові моделі взаємодії влади й суспільства, нові форми організації дискурсу, що висувають особливі вимоги до державної інформаційної політики[892].

24.1.2. Поняття «електронне урядування»

Поняття електронного урядування є похідним від поняття «урядування», яке досить часто зустрічається в документах, прийнятих ЄС.

Урядуванням уважається процес взаємодії органів влади із суспільними інститутами та громадянами у процесі прийняття рішень.

[887] URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_240
[888] URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_163
[889] URL: zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_937
[890] URL: https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=802805
[891] Степанов В.Ю. Державна інформаційна політика: мета та теоретичні засади реалізації. *Держава та регіони*. 2011. С. 60–63.
[892] Корнійчук О. Лабіринти офіційних вебсайтів. *Віче*. 2008. № 22. С. 27.

Це управлінський аспект діяльності усієї системи влади в країні. Робочі документи ЄС та ООН[893] визначають, що урядування можна розглядати як практику економічної, політичної і адміністративної влади з управління справами держави на всіх рівнях. Це поняття об'єднує механізми, процеси та інститути, через які громадяни і групи висловлюють свої інтереси, реалізують законні права, виконують обов'язки і балансують між розбіжностями. **Урядування** – це процес оперативного прийняття рішень щодо взаємодії двох сторін, однією з яких виступає суб'єкт публічного адміністрування, а іншою – громадяни (як безпосередньо, так і опосередковано), з питань, що стосуються здійснення публічного адміністрування.

Своєю чергою, **електронне урядування** законодавством визначається як форма організації державного управління, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з використанням інформаційно-телекомунікаційних технологій для формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян[894].

24.1.3. Розмежування суміжних понять «електронне урядування», «цифрова трансформація», «діджитизація», «діджиталізація», а також «цифровізація» та «оцифровування»

Поряд із поняттям «електронне урядування» повсякчас зустрічаються й інші терміни, які у своїй сукупності становлять так звану «цифрову термінологію», яка останні роки набула надзвичайної популярності. Так, поширеними стали такі терміни, як «діджиталізація», «цифровізація», «цифрова держава», «цифрова трансформація» тощо. А слово «діджиталізація» навіть було вибране словом 2019 р.[895], що засвідчило надзвичайну популярність та актуальність такої термінології.

Разом із тим часто схожі терміни, такі як «оцифровування», «цифровізація», «цифрова трансформація», а також «діджитизація» та «діджиталізація», викликають плутанину та призводять до некоректного вживання термінів.

[893] Electronic Governance / Recommendation Rec(2004)15 adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europeon 15 December 2004 an dex planatory memorandum. URL: http://www.coe.int/t/dgap/democracy/activities/ggis/e-governance/Key_documents/Rec(04)15_en.pdf

[894] Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2017 р. № 649-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-p#Text

[895] «Діджиталізація» – слово 2019 року в Україні за версією онлайн-словника «Мислово». URL: https://itc.ua/news/didzhitalizacziya-slovo-2019-roku-v-ukrayini-za-versiye yu-onlajn-slovnika-mislovo/

Звернемося до двох найбільш схожих термінів: «діджитизація» та «діджиталізація». Варто відразу підкреслити, що «діджитизація» – те ж саме, що і «оцифровування» в перекладі, а «діджиталізація» – це «цифровізація»[896].

Термін «оцифрування», який застосовувався у 1990-х роках, означав «процес від підготовки та перетворення до представлення та архівування» аналогових друкованих документів усіх видів у цифровий, тобто машиночитаний та передаваний, формат[897]. Іншими словами, під оцифровуванням ми розуміємо перетворення всіх паперових документів на електронний (цифровий) аналог. Оцифровування є лише першою фазою цифровізації, яка, за своєю суттю, є більш складним процесом.

> Із цього приводу проф. В.С. Куйбіда зазначив: «Цифрові технології вимагають цифрової інформації, а оцифровування – це лише процес приведення інформації до цифрового формату. Однак для цифрових трансформацій (перетворень) недостатньо лише оцифровування даних»[898].

Зростаюча залежність і функціонування суспільства на основі цифрових даних, документів, структур та процесів називається **цифровізацією**[899]. Цифровізацію також можна визначити як процес упровадження цифрових технологій для вдосконалення життєдіяльності людини, суспільства і держави[900]. Неологізм, який увійшов в українську мову лише кілька років тому, є транслітерацією англійського digitalization та, згідно з визначенням словника, означає зміни в усіх сферах суспільного життя, пов'язанні з використанням цифрових технологій. За законодавством України цифровізація – насичення фізичного світу електронно-цифровими пристроями, засобами, системами та налагодження електронно-комунікаційного обміну між ними, що фактично

[896] Міхровська М. Діджитизація, діджиталізація, цифрова трансформація: зміст та особливості. *Грааль науки*. 2021 № 1. С. 128–11130. URL: https://ojs.ukrlogos.in.ua/index.php/grail-of-science/article/view/9104

[897] Hazen D., Horrell J., Merrill-Oldham J. (1998.) Selecting research collections for digitization. *Proceedings of the Council on Library and Information Resources*. URL: https://www.clir.org/pubs/reports/hazen/pub74/

[898] Куйбіда В.С., Карпенко О.В., Наместнік В.В. Цифрове врядування в Україні: базові дефініції понятійно-категоріального апарату. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. 2018. № 1. С. 5–10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnaddy_2018_1_3

[899] Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 67-р. 2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-p#Text

[900] Куйбіда В.С., Карпенко О.В., Наместнік В.В.. Цифрове врядування в Україні: базові дефініції понятійно-категоріального апарату. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. 2018. № 1. С. 5–10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnaddy_2018_1_3

уможливлює інтегральну взаємодію віртуального та фізичного, тобто створює кіберфізичний простір[901].

Отже, діджиталізація на відміну від діджитизації звертає нас не до документів та їхньої форми, а насамперед до людини, суспільства, держави. Якщо ми говоримо про популярну фразу «держава в телефоні», то це якраз і буде найпростіший варіант визначення диджиталізації. Цифровізація – явище більш складне та передбачає впровадження цифрових технологій у всі сфери управлінської діяльності, але при цьому не замінює паперові носії, а переважно дублює їх[902].

Наступним терміном у цьому ланцюжку перетворень можна визначити цифрову трансформацію. **Цифрові трансформації** – спричинені використанням цифрових технологій зміни в природі людини, її мисленні, життєдіяльності та управлінні[903].

Досить спрощене визначення щодо цифрової трансформації містить законодавство: «Цифрова трансформація – діяльність, що має на меті використання цифрових технологій для вирішення традиційних проблем інноваційними способами»[904]. Однак таке визначення не містить чітких ознак описуваного явища та не вказує конкретну сферу його застосування. Разом із цим варто зауважити, що таке визначення надано підзаконним актом, у законі ж відповідний термін поки що відсутній, отже, є перспективи подальшого надання його в законі з окресленням чітких ознак описуваного явища. Очевидно, що цифрова трансформація – наступний рівень упровадження цифрових технологій у процес публічного управління.

Таким чином, *усі три терміни (діджитизація, диджиталізація та цифрова трансформація) означають процеси, що відбуваються всередині системи публічного адміністрування (у даному разі), які за допомогою цифрових технологій призводять до суттєвих змін. Різниця між ними полягає саме в тому, зміни якого характеру відбуваються.* Якщо для оцифровування – це лише перехід від паперового документообігу до безпаперового, для

[901] Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 67-р. 2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-р#Text

[902] Міхровська М. Діджитизація, діджиталізація, цифрова трансформація: зміст та особливості. *Грааль науки*. 2021. № 1. С. 128–130. DOI: 10.36074/grail-of-science.19.02.2021.023

[903] Куйбіда В.С., Карпенко О.В., Наместнік В.В.. Цифрове врядування в Україні: базові дефініції понятійно-категоріального апарату. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. 2018. № 1. С. 5–10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnaddy_2018_1_3

[904] Про забезпечення реалізації деяких питань цифрового розвитку : Наказ Державного агентства з питань електронного урядування України № 24. 2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0024883-19#Text

цифровізації – автоматизація більшості процесів у сфері публічного адміністрування для більш зручного та швидкого спілкування між державою та громадянином, то у разі цифрової трансформації – це перехід до нового рівня взаєморозуміння між державою та громадянином, де на перший план починають виходити не кількісні показники, а якісні, і де пріоритетом є не лише швидкість та доступність двостороннього їх спілкування, а саме дотримання прав, свобод та інтересів людини і громадянина[905]. Без сумніву, цифрова трансформація є вступом до цифрового урядування, яке дуже швидко шириться світом і було визнано одним з основних пріоритетів для всіх країн, що розвиваються, за версією ООН[906].

24.1.4. Інші суміжні поняття, що вживаються разом із терміном «електронне урядування»

Важливим є відмежування терміна «електронне урядування» від інших, споріднених понять, таких як «електронна держава», «електронна демократія», «електронний уряд», «електронний парламент».

Електронна демократія – форма суспільних відносин, за якої громадяни та організації залучаються до державотворення та державного управління, а також до місцевого самоврядування шляхом широкого застосування інформаційно-комунікаційних технологій у демократичних процесах, що дає змогу: посилити участь, ініціативність та залучення громадян на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях до публічного життя; поліпшити прозорість процесу прийняття рішень, а також підзвітність демократичних інститутів; поліпшити зворотну реакцію суб'єктів владних повноважень на звернення громадян; сприяти публічним дискусіям та привертати увагу громадян до процесу прийняття рішень[907];

> Поняття «**електронна демократія»** широко застосовується в англо-американській моделі електронного урядування. В українському ж законодавстві цей термін є відносною новелою і разом із терміном «електронний уряд» уперше був використаний у Концепції розвитку електронного урядування в Україні.

Електронний уряд – єдина інфраструктура міжвідомчої автоматизованої інформаційної взаємодії органів державної влади та органів місцевого

[905] Міхровська М. Діджитизація, діджиталізація, цифрова трансформація: зміст та особливості. *Грааль науки*. 2021. № 1. С. 128–130. DOI: 10.36074/grail-of-science.19.02.2021.023

[906] United Nations E-government survey 2020. (2020). URL: https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2020-Survey/2020%20UN%20E-Government%20Survey%20(Full%20Report).pdf

[907] Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2017 № 797-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-р#n13

самоврядування між собою, з громадянами і суб'єктами господарювання. Електронний уряд є головним складником електронного урядування[908].

Електронний парламент ставить технології, знання та стандарти в основу своїх бізнес-процесів і втілює цінності співпраці, інклюзивності, участі та відкритості для людей[909].

На відміну від попередніх двох термінів визначення поняття «електронний парламент» на разі відсутнє в законодавстві нашої держави і вживається лише на теоретичному рівні і на рівні проєктів нормативно-правових актів.

Разом із тим Регламент Верховної Ради України зазначає, що електронна форма документообігу є основною, а всі документи, передбачені Регламентом, створюються в електронній формі[910], що, за своєю суттю, й є уособленням електронного парламенту.

До сучасних світових тенденцій розвитку електронного парламенту належать: його раціональне управління, надійна, але гнучка інфраструктура, система для управління всіма парламентськими документами, бібліотека і дослідні послуги, які підтримуються ІКТ, вебсайт, що пропонує у значному обсязі своєчасну і повну інформацію з декількома каналами для доступу до нього, різні методи для взаємодії з громадянами за допомогою традиційних засобів зв'язку, а також нові, більш інтерактивні медіа[911].

Парламент відіграє ключову роль у встановленні соціальних та політичних цінностей, котрі є корисними для всіх членів суспільства, незважаючи на їх різноманітність. Згідно з рекомендаціями Міжпарламентського союзу, робота сучасних національних парламентів має базуватися на застосуванні інформаційно-комунікаційних технологій для забезпечення ефективної роботи парламенту, прозорості, відкритості та підзвітності членів парламенту перед виборцями, налагодження діалогу між парламентом і громадянами, забезпечення повного доступу громадян до інформації про роботу парламенту, участі парламентарів у глобальному інформаційному суспільстві.

Електронний суд в Україні функціонує під назвою «Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система» (ст. 18 КАС[912], ст. 6 ГПК[913],

[908] Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2017 р. № 649-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-p#Text

[909] World e-Parliament report 2020. URL: https://www.ipu.org/resources/publications/reports/2021-07/world-e-parliament-report-2020

[910] Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 2010 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1861-17#Text

[911] Чукут С.А. Впровадження електронного парламенту в Україні в контексті сучасних світових тенденцій. URL: https://ktpu.kpi.ua/wp-content/uploads/2016/02/Vprovadzhennya-elektronnogo-parlamentu.pdf

[912] Кодекс адміністративного судочинства : Закон України (2005). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15?find=1&text=електрон+суд#w2_206

[913] Господарський процесуальний кодекс України : Закон України (1991). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text

ст. 14 ЦПК[914]). Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система (далі – ЄСІТС) відповідно до закону забезпечує обмін документами (надсилання та отримання документів) в електронній формі між судами, між судом та учасниками судового процесу, а також фіксування судового процесу і участь учасників судового процесу у судовому засіданні в режимі відеоконференції[915]. Принципово важливим є те, що в межах ЄСІТС суд приймає електронні докази у справах. Так, електронні докази визначаються як інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема електронні документи (текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), вебсайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі (ст. 99 КАС).

Так, сьогодні, законодавством визначено існування трьох складників (підсистем) ЄСІТС:

- «Електронний кабінет»;
- «Електронний суд»;
- підсистема відеоконференц-зв'язку[916].

Таким чином, поняття «електронний суд» в Україні може трактуватися як у широкому, так і у вузькому значенні. Так, у широкому значенні електронний суд – система ЄСІТС та інші елементи електронної взаємодії, що забезпечують функціонування судової системи в державі. У вузькому ж значенні, відповідно до законодавства, – це одна з трьох складових частин системи ЄСІТС.

Електронна держава – симбіоз наведених вище понять, таких як «електронна демократія», «електронний парламент», «електронний уряд», «електронний суд». Це спосіб здійснення функцій держави за допомогою інформаційно-телекомунікаційних технологій, який передбачає, перш за все, перехід від паперового документообігу до електронного на всіх рівнях влади, так само як і двосторонній зв'язок із громадянами за допомогою інтернет-мережі.

24.1.5. Електронні петиції та електронні звернення як важливі елементи електронної демократії

Електронна демократія як складова частина електронної держави сьогодні перестала бути абстрактним явищем і має цілком конкретні

[914] Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України (2004). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text

[915] Кодекс адміністративного судочинства : Закон України (2005). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15?find=1&text=електрон+суд#w2_206

[916] Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи : Рішення Вищої Ради правосуддя від 17.08.2021 № 1845/0/15-21. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text

аспекти втілення. Так, наприклад, із 2015 р. в Україні існує інститут **електронних петицій**. Таку новелу в чинне законодавство було внесено шляхом змін до Закону України «Про звернення громадян»[917], де зазначено можливість подавати електронні петиції до органів влади та посадових осіб: «Громадяни можуть звернутися до Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування з електронними петиціями через офіційний вебсайт органу, якому вона адресована, або вебсайт громадського об'єднання, яке здійснює збір підписів на підтримку електронної петиції». Оскільки чіткої дефініції Закон не містить, звернемося до іншого акту законодавства – Концепції розвитку електронної демократії в Україні[918], де зазначено, що **електронна петиція** – колективне звернення в електронній формі у вигляді тексту скарги (протесту) та/або пропозиції, на яку адресат (суб'єкт владних повноважень) публічно оголошує про свою позицію щодо згоди чи незгоди по суті петиції, інформує про аргументи у разі незгоди та організовує спільну з авторами та їхніми прихильниками роботу з розроблення та втілення плану реалізації петиції у разі згоди.

Окрім того, у Законі «Про звернення громадян» чітко не визначений зміст такої петиції, а тому можна дійти висновку, що вона може стосуватися будь-якого питання, крім тих, заборона щодо яких установлюється самим Законом, а саме: «Електронна петиція не може містити заклики до повалення конституційного ладу, порушення територіальної цілісності України, пропаганду війни, насильства, жорстокості, розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, заклики до вчинення терористичних актів, посягання на права і свободи людини», оскільки такі обмеження безпосередньо випливають із Конституції України[919].

Також немає у статті застережень із приводу того, що порушені в петиції питання мають належати до встановленої законом компетенції цього органу. І хоча зрозуміло, що з урахуванням ст. 19 Конституції України орган чи посадова особа мають діяти лише підставі, у межах та у спосіб, що передбачені законами, на нашу думку, не зайвим було б про це зазначити в межах цієї статті для внесення певної ясності та доступності для громадян[920].

[917] Про звернення громадян : Закон України № 393/96 (1996). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр?find=1&text=петиції#w1_1

[918] Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації : Розпорядження Кабінету міністрів України. № 797-р (2017). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-р#Text

[919] Конституція України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254к/96-вр#Text

[920] Mikhrovska M. (2019). Electronic appeals of citizens and electronic petitions in modern Ukrainian legislation. *Administrative Law and Process*. № 3(13). P. 80–85. URL: http://applaw.net/index.php/journal/article/view/278

Варто наголосити, що електронна петиція та колективне звернення, подане в електронній формі. є різними елементами електронної демократії, які не можна ототожнювати через низку відмінностей:

- публічна форма звернення петиції. Як сама скарга або пропозиція подаються у публічній формі з можливістю залучення підтримки інших осіб (що є необхідною умовою для розгляду петиції), так само і відповідь суб'єкта публічного адміністрування теж має бути публічною та аргументованою;
- в основі електронної петиції лежить забезпечення публічного (колективного) інтересу. У випадку зі звичайним зверненням необхідною є прив'язка до безпосередньої реалізації своїх прав (заява та клопотання) або порушення таких прав (скарга), тоді подання петиції спрямоване на реалізацію як прав особи, а також її свобод та приватних інтересів, так і інтересів публічних;
- подання електронної петиції зобов'язує суб'єктів публічного адміністрування вжити додаткових заходів, наприклад: забезпечити безоплатність доступу та користування інформаційно-телекомунікаційною системою, за допомогою якої здійснюється збір підписів; електронну реєстрацію громадян для підписання петиції; недопущення автоматичного введення інформації, у тому числі підписання електронної петиції, без участі громадянина тощо[921];
- суб'єкт, до якого звертаються. Якщо зі звичайним зверненням громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб, то з електронною петицією – лише до визначеного кола суб'єктів, якими є Президент України, Верховна Ради України, Кабінет Міністрів України, орган місцевого самоврядування;
- порядок подання є відмінним. Так, електронна петиція подається виключно через офіційний вебсайт органу, якому вона адресована, або вебсайт громадського об'єднання, яке здійснює збір підписів на підтримку електронної петиції. Тобто подання такої петиції через електронну пошту чи іншими засобами не допускається;
- особливий порядок розгляду. Електронна петиція оприлюднюється на офіційному вебсайті відповідного суб'єкта публічного адміністрування протягом двох робочих днів зі дня надсилання її автором і розглядається за умови збору на її підтримку не менш як 25 тис. підписів громадян протягом не більше трьох місяців зі дня оприлюднення петиції. Порядок розгляду електронної петиції, адресованої Президенту України, Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого

[921] Про звернення громадян : Закон України № 393/96 (1996). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр?find=1&text=петиції#w1_1

самоврядування, визначається відповідно Президентом України, Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, місцевою радою. Про підтримку або не підтримку електронної петиції публічно оголошується на офіційному вебсайті того суб'єкта, якому петицію було адресовано;

• і, нарешті, наслідки розгляду петиції та звичайного звернення є різними. За результатами розгляду електронної петиції можуть розроблятися та вноситися в установленому порядку на розгляд Верховної Ради України законопроєкти, спрямовані на вирішення порушених у петиції питань. Відповідь на електронну петицію не пізніше наступного робочого дня після закінчення її розгляду оприлюднюється на офіційному вебсайті органу, якому вона була адресована, а також надсилається у письмовому вигляді автору (ініціатору) електронної петиції та відповідному громадському об'єднанню, яке здійснювало збір підписів на підтримку відповідної електронної петиції, тоді як у разі звичайного звернення громадян необхідно прийняти вмотивоване рішення (за можливості вирішити питання по суті) та повідомити про це громадянина в письмовому вигляді [922].

У відповіді на електронну петицію повідомляється про результати розгляду порушених у ній питань із відповідним обґрунтуванням.

> У петиціях найчастіше порушуються соціально неоднозначні питання, під час їх вирішення можна прослідкувати настрій як суспільства, так і органів державної влади. Існує думка, що однією з найголовніших проблем є відсутність обов'язку уповноважених суб'єктів публічного адміністрування вирішувати проблеми, викладені в електронних петиціях[923]. Однак із такою позицією важко погодитися, оскільки серед обов'язків указаних суб'єктів є необхідність розгляду, а не вирішення питання певним чином. Дійсно, електронна петиція показує зацікавленість громадян у вирішенні питання, проте лише суб'єкт публічного адміністрування, з огляду на свої повноваження та з урахуванням вимог чинного законодавства, приймає відповідне рішення, як того вимагає Конституція: «У разі визнання за доцільне викладені в електронній петиції пропозиції можуть реалізовуватися органом, якому вона адресована, шляхом прийняття з питань, віднесених до його компетенції, відповідного рішення. Президентом України, Кабінетом Міністрів України, народними депутатами України за результатами розгляду електронної петиції можуть розроблятися та вноситися в установленому порядку на розгляд Верховної Ради України законопроєкти, спрямовані на вирішення порушених у петиції питань»[924].

Таким чином, електронна петиція суттєво відрізняється від звичайного колективного звернення, поданого в електронній формі. Варто розуміти,

[922] Mikhrovska M. (2019). Electronic appeals of citizens and electronic petitions in modern Ukrainian legislation. *Administrative Law and Process*. № 3(13). P. 80–85. URL: http://applaw.net/index.php/journal/article/view/278

[923] Леута О.С., Псьота О.В. Електронні петиції як новий механізм комунікації влади та суспільства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 3. С. 38–40.

[924] Про звернення громадян : Закон України № 393/96 (1996). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр?find=1&text=петиції#w1_1

що інститут електронних петицій має іншу правову природу та цілі, отже, не має на меті замінити електронні звернення, а є лише додатковим, подекуди досить ефективним інструментом електронної демократії.

Підсумовуючи, можна визначити, що **електронне урядування для громадськості** – це спосіб (засіб):

• участі громадян у процесах прийняття управлінських рішень;

• поліпшення якості адміністративних послуг, які надаються суб'єктами публічного адміністрування приватним особам;

• підвищення рівня поінформованості населення про нормативні та індивідуальні рішення суб'єктів публічного адміністрування;

• підвищення швидкості розгляду та вирішення звернень громадян;

• громадського контролю за функціонуванням суб'єктів публічного адміністрування;

• підвищення професійного рівня людей за рахунок доступу приватних осіб до нової інформації [925].

Таким чином, **електронне урядування** – форма організації публічного адміністрування, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з використанням інформаційно-телекомунікаційних технологій для формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян[926].

24.1.6. Цифрове урядування – новий вимір урядування електронного

У сучасному світі вже не досить простого залучення інтернет-технологій у всі процеси, яких стосується публічне адміністрування. Нові часи вимагають нових рішень. Тож усе частіше міжнародні організації вживають нове поняття – «**цифрове урядування**». Воно разом зі спорідненими поняттями, такими як «цифровізація», «цифровий розрив», «діджиталізація» тощо, швидко й невідворотно все більше витісняє поняття «електронне урядування» не лише в міжнародних актах, а й у національному законодавстві більшості найрозвиненіших країн.

[925] Публічна адміністрація в Україні: становлення та розвиток : монографія / за заг. ред. А.В. Толстоухова, Н.Р. Нижник, Н.Т. Гончарук. Донецьк : Монолит, 2010. С. 342.

[926] Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 649-р (2017). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-р#Text

Зокрема, документи ООН виділяють такі кроки, потрібні для втілення концепції цифрового урядування та цифрової трансформації:

1. Бачення, лідерство, мислення: посилення трансформаційного лідерства, зміна мислення та цифровий потенціал на індивідуальному рівні.

2. Інституційна та нормативна база: розроблення інтегрованої інституційної екосистеми за допомогою всеохоплюючої нормативної бази.

3. Організаційна структура та культура: трансформація організаційної структури та культури.

4. Системне мислення та інтеграція: сприяння системному мисленню та розробленню інтегрованих підходів до вироблення політики й надання послуг.

5. Управління даними: забезпечення стратегічного та професійного управління даними для забезпечення формування політики на основі таких даних і доступ до інформації через відкриті урядові дані.

6. Інфраструктура ІКТ, доступність технологій.

7. Ресурси: мобілізація ресурсів та узгодження пріоритетів, планів і бюджетів, зокрема за допомогою державно-приватних партнерських відносин.

8. Потужність розробників потенціалу: посилення потенціалу шкіл публічного управління та інших установ.

9. Соціальний потенціал: розвиток потенціалу на суспільному рівні для подолання цифрового розриву[927].

Проаналізувавши ці кроки, можна дійти висновку, що на відміну від електронного урядування цифрове передбачає комплексний підхід, пріоритет у якому надається підвищенню якості, а не кількості. Це стосується й надання публічних послуг, і подолання цифрового розриву, а також підготовки фахівців у цій сфері.

Ураховуючи все вищезазначене, можемо дійти таких висновків про відмежування цифрового урядування від електронного:

- цифрове урядування – не одна зі стадій електронного урядування, а його якісне перевтілення;
- цифрове урядування – це не про кількісні показники. Цифрове урядування – про якісні зміни;
- метою електронного урядування від його започаткування було поширення інтернет-технологій у всьому світі, мета ж цифрового – виведення їх на новий рівень;

[927] United Nations E-government survey 2020. Digital Government in the Decade of Action for Sustainable Development. URL: https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2020-Survey/2020%20UN%20E-Government%20Survey%20(Full%20Report).pdf

- розвиток електронного урядування здійснювався, насамперед, екстенсивним шляхом, тоді як цифрове передбачає розвиток інтенсивний;
- цифрове урядування передбачає передусім глобальні трансформаційні процеси та нове розуміння якості цифрового «спілкування» між державою та суспільством.

Підсумовуючи, можна дійти висновку, що **цифрове урядування** – це такий спосіб організації публічного адміністрування за допомогою цифрових технологій, основною метою якого є задоволення прав, свобод та інтересів людини й громадянина на всіх рівнях взаємодії з державою[928].

24.1.7. Принципи здійснення електронного урядування

Від моменту приєднання до Статуту Європи ще у 1995 р., визначивши головним пріоритетом утвердження принципу верховенства прав і свобод, Україна стала на шлях безповоротної демократизації своєї правової системи. Тому, впроваджуючи в життя ті чи інші форми публічного адміністрування, необхідно насамперед визначити, на яких принципах вони будуватимуться. Так, упроваджуючи систему електронного урядування, а за новими міжнародними тенденціями – цифрового урядування, необхідно з'ясувати основоположні засади, принципи, за якими воно буде впроваджуватися. Для побудови такої правової системи необхідними є утвердження верховенства права та законності, сприйняття людини як найвищої соціальної цінності, як це декларує Конституція. У цьому світлі першочерговим завданням є встановлення рівноправності між громадянином та державою як рівноцінних партнерів адміністративних відносин. З огляду на зазначені чинники, Україна повинна провести низку перетворень, які б модернізували застарілу систему радянського управління в демократичну та сучасну європейську систему публічної адміністрації. Далеко не останню роль у цих процесах відіграє закріплення принципів – основоположних засад, які започатковують усі подальші зміни[929]. А. Файоль зазначав: «Будь-яке правило, будь-який адміністративний засіб, що зміцнює соціальне утворення або полегшує його здійснення, посідає своє місце серед принципів»[930].

[928] Міхровська М.С. Цифрове урядування як новий рівень взаємодії держави та суспільства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 272–275. URL: http://www.lsej.org.ua/7_2020/72.pdf

[929] Міхровська М. Принципи впровадження цифрового урядування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 7. С. 182–184. URL: http://www.lsej.org.ua/7_2021/47.pdf

[930] Файоль А. Общее промышленное управление. 1923. 122 с.

Щоб зрозуміти, на яких засадах базується здійснення електронного урядування в Україні сьогодні, необхідно насамперед звернутися до Концепції розвитку електронного урядування, де зазначається, що її реалізація здійснюється за такими **основними принципами**, як:

• цифровий за замовчуванням – забезпечення будь-якої діяльності органів влади (у тому числі надання публічних послуг, забезпечення міжвідомчої взаємодії, взаємодії з фізичними та юридичними особами, інформаційно-аналітичної діяльності) передбачає електронну форму реалізації як пріоритетну, а планування та реалізацію будь-якої реформи, проєкту чи завдання, – із застосуванням інформаційно-комунікаційних технологій;

• одноразове введення інформації – реалізація підходу, за якого фізичні та юридичні особи лише один раз подають інформацію до органів влади, а надалі ця інформація повторно використовується органами влади для надання публічних послуг та виконання інших владних повноважень із дотриманням вимог захисту інформації та персональних даних. Важливо зауважити, що саме ці два перші закріплені принципи є вихідними для впровадження всієї системи електронного урядування, адже у разі відсутності пріоритету електронної форми над паперовою, так само як і відсутність принципу одноразового введення інформації чи єдиного вікна, упровадження інших аспектів електронного урядування просто втрачає сенс;

• сумісність за замовчуванням – здійснення проєктування та функціонування інформаційно-телекомунікаційних систем в органах влади відповідно до єдиних відкритих вимог та стандартів для забезпечення їх подальшої сумісності та електронної взаємодії та повторного використання;

• доступність та залучення громадян;

• відкритість та прозорість;

• довіра та безпека[931].

Указаний перелік дає нам уявлення про базові принципи, за якими здійснюється електронне урядування, проте варто підкреслити, він не є вичерпним.

Так, інший нормативний акт зауважує, що реалізація державної політики цифрового розвитку ґрунтується на **принципах:**

• відкритості, що полягає у забезпеченні відкритого доступу до відомчих даних (інформації), якщо інше не встановлено законодавством;

[931] Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 649-р (2017). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-р#Text

• прозорості, що полягає у забезпеченні можливості використання відкритих зовнішніх інтерфейсів до відомчих інформаційних систем, включаючи інтерфейси прикладного програмування;

• багаторазовості використання, що полягає у забезпеченні відкритого міжвідомчого обміну рішеннями та їх повторного використання;

• технологічної нейтральності і портативності даних, що полягає у забезпеченні доступу до відомчих сервісів і даних та повторного використання незалежно від технологій або їхніх продуктів;

• орієнтованості на громадян, що полягає у забезпеченні першочергового врахування потреб та очікувань громадян під час прийняття рішень щодо форм чи способів здійснення функцій держави;

• інклюзивності та доступності, що полягає у забезпеченні можливості для всіх громадян користуватися новітніми досягненнями інформаційних технологій доступу до сервісів;

• безпечності та конфіденційності, що полягає у забезпеченні для громадян і суб'єктів господарювання безпечного та надійного середовища, у якому відбувається електронна взаємодія з державою, включаючи повну його відповідність правилам і вимогам, установленим законами України щодо захисту персональних даних та інформації, що належить державі, електронної ідентифікації та довірчих послуг;

• багатомовності, що полягає у забезпеченні надання громадянам і суб'єктам господарювання адміністративних, інформаційних та інших послуг, включаючи транскордонні, з використанням мови за їхнім вибором;

• підтримки прийняття рішень, що полягає у забезпеченні використання новітніх інформаційних технологій для розроблення програмних продуктів, які підтримують прийняття рішень органами виконавчої влади під час реалізації владних повноважень;

• адміністративного спрощення, що полягає у забезпеченні прискорення та спрощення адміністративних процесів шляхом їх цифрового розвитку;

• збереження інформації, що полягає у забезпеченні зберігання рішень, інформації, записів та даних, достовірності та цілісності, а також їх доступності відповідно до політики безпеки та конфіденційності протягом певного часу;

• оцінювання ефективності та результативності, що полягає у проведенні всебічного оцінювання та порівняння не менш як двох альтернативних рішень для забезпечення ефективності та результативності реалізації владних повноважень[932].

[932] Деякі питання цифрового розвитку : Постанова Кабінету Міністрів України від 30.01.2019 № 56. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/56-2019-п#n18

24.2. Становлення електронного урядування в Україні, його нормативне забезпечення та сучасний стан

24.2.1. Становлення електронного урядування в Україні

Початком епохи глобальних трансформаційних змін у сфері електронного урядування можна вважати 2002 р., коли на засіданні Міжвідомчої комісії з питань інформаційної політики й інформаційної безпеки при Раді національної безпеки й оборони України було запропоновано започаткувати довгострокову програму під умовною назвою «Електронна Україна», у рамках якої було передбачено заходи щодо формування завершеної нормативно-правової бази у цій сфері. «Електронна Україна» з'явилась як упровадження програми eEurope, («Електронна Європа»), затвердженої Європейською Комісією, а вже у 2003 р. Державний комітет інформатизації і зв'язку України своїм наказом затвердив Порядок надання інформаційних та інших послуг із використанням електронної інформаційної системи «Електронний уряд». Хоча цей нормативний акт не містив визначення поняття «електронне урядування», проте в ньому чітко визначена головна функція електронного уряду – надання адміністративних послуг та міститься чіткий перелік можливих операцій, що є доступними в електронному варіанті:

- інформування (надання безпосередньо інформації про державні (адміністративні) послуги);
- одностороння взаємодія (забезпечена можливість користувачу отримати електронну форму документа);
- двостороння взаємодія (забезпечена можливість обробки електронної форми документа, включаючи ідентифікацію);
- проведення трансакцій (електронна реалізація можливостей прийняття рішень та їх доставка)[933].

У 2004 р. було затверджено «Положення про Національний реєстр електронних інформаційних ресурсів»[934], «Положення про Центральний засвідчувальний орган»[935], «Порядок застосування електронного цифрового підпису органами державної влади, органами місцевого

[933] Порядок надання інформаційних та інших послуг з використанням електронної інформаційної системи «Електронний уряд» : Наказ Державного комітету зв'язку та інформатизації України від 15.08.2003 № 149. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1066-03

[934] Про затвердження Положення про Національний реєстр електронних інформаційних ресурсів : Постанова Кабінету Міністрів України від 17.03.2004 № 326. *Офіційний вісник України*. 2004. № 11. Ст. 665.

[935] Про затвердження Положення про центральний засвідчувальний орган : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2004 № 1451. *Урядовий кур'єр*. 2004. № 214.

самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної форми власності»[936] та «Типовий порядок здійснення електронного документообігу в органах виконавчої влади»[937]. Згодом найважливішими документами в ІТ-сфері стали вже згадані Закон України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.»[938] та Розпорядження Кабінету Міністрів України «Питання реалізації пілотного проєкту впровадження технологій електронного урядування»[939], на виконання якого в 2010 р. було відкрито **Національний центр підтримки електронного урядування**, метою створення котрого було забезпечення координаційно-організаційної, дослідницько-експертної, технологічної, навчально-методичної, консультативної, просвітницької підтримки органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, бізнесу, громадських організацій і громадянам із упровадження та застосування технологій електронного урядування.

Зі схваленням першої Концепції розвитку електронного урядування в Україні Розпорядженням Кабінету Міністрів України 13 грудня 2010 р. в нашій державі відбувся перехід до нового етапу розвитку електронного урядування. Згодом, у 2016 р., було прийнято Концепцію розвитку системи електронних послуг в Україні[940], яка вперше закріпила поняття «електронна послуга» в законодавстві України, а вже у 2017 р. було затверджено нову редакцію Концепції розвитку електронного урядування[941] й у тому ж році – Концепцію розвитку електронної демократії в Україні[942].

24.2.2. Нормативно-правове забезпечення електронного урядування

Інститут електронного урядування сьогодні в Україні регулюється за допомогою значної кількості нормативно-правових актів, серед яких необхідно виділити основні:

[936] Про затвердження Порядку застосування електронного цифрового підпису органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної форми власності : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2004 № 1452. *Урядовий кур'єр*. 2004. № 214.

[937] Про затвердження Типового порядку здійснення електронного документообігу в органах виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2004 № 1453. *Урядовий кур'єр*. 2004. № 214.

[938] Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 12. С. 102.

[939] Питання реалізації пілотного проєкту впровадження технологій електронного урядування : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.03.2010 № 360. *Офіційний вісник України*. 2010. № 18. Ст. 806.

[940] Концепція розвитку системи електронних послуг в Україні від 16.10.2016. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/918-2016-р#Text

[941] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-р#Text

[942] URL: :https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-р#Text

- **Закони України**:

– «Про інформацію»[943];

– «Про Національну програму інформатизації»[944];

– «Про електронні комунікації»[945];

– «Про електронні документи та електронний документообіг»[946];

– «Про електронні довірчі послуги»[947];

– «Про доступ до публічної інформації»[948].

- **Інші нормативно-правові акти та документи**:

– «Про запровадження Національної системи індикаторів розвитку інформаційного суспільства»[949];

– «Питання міністерства цифрової трансформації»[950];

– «Питання реалізації пілотного проєкту впровадження технологій електронного урядування»[951];

– «Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні»[952];

– «Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні»[953];

– «Деякі питання цифрового розвитку»[954];

– Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки[955];

– Концепція розвитку цифрових компетентностей та затвердження плану заходів з її реалізації[956];

– Про забезпечення реалізації деяких питань цифрового розвитку[957] та чимало інших.

Звісно, така велика кількість нормативно-правових актів суттєво ускладнює процес подальшого впровадження всіх елементів електронного урядування, отже, логічним було б закріпити основоположні поняття цієї сфери в новому Законі «Про електронне урядування в Україні».

[943] *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.
[944] *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 27–28. Ст. 181.
[945] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1089-20#Text
[946] *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 275.
[947] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#n534
[948] *Офіційний вісник України*. 2011. № 10. Ст. 446.
[949] *Урядовий кур'єр*. 2012. № 234.
[950] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-п#Text
[951] *Офіційний вісник України*. 2011. № 18. Ст. 806.
[952] *Урядовий кур'єр*. 2013. № 105.
[953] *Урядовий кур'єр*. 2017. № 181.
[954] *Урядовий кур'єр*. 2019. № 26.
[955] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-р#Text
[956] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/167-2021-р#Text
[957] URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0024883-19#Text

24.2.3. Основні положення нормативно-правових актів щодо електронного урядування

Закон «Про доступ до публічної інформації» встановив важливий обов'язок для розпорядника інформації – оприлюднювати інформацію про нормативно-правові засади його діяльності, нормативно-правові акти, прийняті таким розпорядником, проєкти своїх рішень, перелік та умови отримання послуг, що надаються цими органами, форми і зразки документів, правила їх оформлення[958].

Названий Закон установлює, що доступ до інформації забезпечується шляхом систематичного та оперативного оприлюднення інформації, серед іншого, на офіційних вебсайтах у мережі інтернет.

Із метою спрощення процедури оформлення письмових запитів на інформацію особа може подавати запит шляхом заповнення відповідних форм запитів на інформацію, які можна отримати в розпорядника інформації та на офіційному вебсайті відповідного розпорядника.

Щодо реалізації права на доступ до інформації за інформаційним запитом зазначається, що запити можуть подаватися в усній, письмовій чи іншій формі (поштою, факсом, телефоном, електронною поштою) на вибір запитувача.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2010 р. було схвалено **Концепцію розвитку електронного урядування в Україні**, метою якої було названо розвиток *інформаційного суспільства*, яке визначено як орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на формування інноваційної моделі розвитку високотехнологічне суспільство, у якому кожен громадянин має можливість створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися та обмінюватися ними, щоб дати змогу кожній людині повною мірою реалізувати свій потенціал для забезпечення особистого і суспільного розвитку та підвищення якості життя. Головним надбанням упровадження даної концепції мав стати розвиток системи електронного уряду. Варто зауважити, що сьогодні вона була замінена новою однойменною **Концепцією розвитку електронного урядування**[959] у 2017 р.

Окрім Концепції електронного урядування, Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 05.09.2012 № 634-р було схвалено **Концепцію створення та функціонування інформаційної системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів**. Дана система, як зазначається, має стати головним складником електронного урядування. Метою Концепції є формування підходів

[958] *Офіційний вісник України*. 2011. № 10. Ст. 446.
[959] *Урядовий кур'єр*. 2017. № 181.

до створення, впровадження та функціонування системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів, що забезпечує передачу необхідних даних за запитами в автоматичному режимі, оновлення первинних даних у разі їх зміни, пошук та узагальнення необхідної інформації під час взаємодії державних органів.

Основним завданням створення системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів є забезпечення:

• автоматизованої інформаційної взаємодії електронних інформаційних систем та баз даних державних органів, у тому числі прямого автоматичного обміну інформацією та взаємоузгодження логічно пов'язаних та інформаційно залежних реєстрів;

• автоматизованої міжвідомчої електронної взаємодії державних органів у процесі роботи, що проводиться з фізичними та юридичними особами, з використанням єдиної, достовірної та несуперечливої інформації, що розміщена в електронних інформаційних системах та базах даних державних органів;

• електронного обслуговування фізичних та юридичних осіб за принципом «єдиного вікна» із застосуванням електронного цифрового підпису;

• безпеки інформації відповідно до вимог законодавства про захист інформації та персональних даних. Убачається, що вирішення поставлених завдань має базуватися на принципах правової основи для обміну електронною інформацією між електронними інформаційними системами та базами даних державних органів; забезпечення захисту персональних даних та державних електронних інформаційних ресурсів; обґрунтованості принципів, підходів, технологій та продуктів, що використовуються в рамках реалізації Концепції;

• технологічної сумісності системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів з електронними інформаційними системами та базами даних державних органів, а також таких принципів, як субсидіарність, технологічна нейтральність, ієрархічність, мінімізації участі людини у роботі системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів та пов'язаних із нею електронних інформаційних систем шляхом максимальної автоматизації процесу та багатомовності[960].

Окрім того, важливими є критерії оцінювання рівня розвитку інформаційної системи та позитивних зрушень, що відбуваються у сфері її нормативного закріплення. Зокрема, 28.11.2012 Постановою Кабінету Міністрів України № 1134 було впроваджено **Національну систему індикаторів розвитку інформаційного суспільства**[961], де основними показниками (індикаторами) розвитку вважаються:

• кількість інтернет-користувачів у розрахунку на 100 осіб;

• кількість інтернет-користувачів широкосмугового доступу в розрахунку на 100 осіб;

• частка користувачів мобільного інтернету, відсотків до загальної кількості інтернет-користувачів;

[960] Про схвалення Концепції створення та функціонування інформаційної системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 05.09.2012 № 634-р. *Урядовий кур'єр*. 2013. № 165.

[961] Про запровадження Національної системи індикаторів розвитку інформаційного суспільства : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2012 № 1134. *Урядовий кур'єр*. 2012. № 234.

• частка витрат на програмне забезпечення, відсотків до загальних витрат на інформаційні технології;

• рівень обчислювальної потужності інформаційно-телекомунікаційної інфраструктури.

Загалом цей нормативний акт містить перелік із 31 пункту, за якими і вираховується рівень розвитку інформаційного суспільства і який правильно оцінити ефективність вибраних методів упровадження системи електронного урядування.

Окрім зазначеного, існують ще й інші критерії оцінювання розвитку електронного урядування. Так, у літературі виділяються чотири стадії, за якими можна охарактеризувати рівень розвитку системи електронного урядування в різних країнах:

• **кібернетичний офіс** – початкова стадія змін, за якої електронне урядування, як правило, спрямоване на надання громадянам електронних послуг. Характеризується орієнтацією на внутрішню діяльність та відповідає найбільш низькому рівню розвитку;

• **бюрократична структура** – інтеграція різних міністерств, що супроводжується проблемами збереження таємниці та забезпечення безпеки. Надання послуг громадянам залишається в компетенції уряду. Як і в попередньому випадку, характеризується орієнтацією на внутрішню діяльність, однак відображає більш високий рівень розвитку та ініціюється зверху;

• **сервісне агентство** – отримання громадянами додаткових переваг та нових можливостей. Модель починає ускладнюватися проблемами виокремлення цих можливостей та поліпшенням якості їх надання споживачам. Ця модель орієнтується на зовнішню діяльність, однак відображає відносно низький рівень розвитку електронного управління;

• **повністю електронне урядування.** Експерти вважають, що на виконання всіх вимог потрібно від двох до п'яти років. При цьому повна трансформація потребує постійних зусиль із розвитку електронного управління для забезпечення інтеграції стратегічних планів із формування електронного урядування з переходом до цифрового суспільства[962].

24.2.4. Моделі електронного урядування

У сучасному світі основними вважаються такі регіональні моделі електронного урядування:

• **континентально-європейська** модель;

• **англо-американська** модель;

• **азійська** модель[963].

[962] Дубов Д.В., Дубова С.В. Основи електронного урядування : навчальний посібник. Київ : Центр навчальної літератури, 2006. С. 12–16.

[963] План модернізації державного управління: пропозиції щодо приведення державного управління та державної служби України у відповідність із принципами і практиками

Континентально-європейська модель характеризується, перш за все, наявністю недержавних інститутів, таких як Європейський Парламент, рекомендації якого є обов'язковими до виконання всіма країнами – членами ЄС, високим ступенем інтегрованості до єдиного інформаційного простору і вільним доступом до інформації, жорстким законодавством, що регулює інформаційні правовідносини. Континентально-європейська модель електронного урядування є найбільш збалансованою через те, що повинна враховувати значну відмінність в економічному, політичному, культурному й технічному потенціалі членів ЄС. Найбільш успішно європейська модель реалізується у Франції, Німеччині, Естонії, Норвегії, Австрії, Болгарії тощо.

Особливими рисами **англо-американської** моделі електронного урядування можна назвати те, що всі електронні послуги рівномірно надаються через будь-які інформаційні канали: інтернет, мобільний зв'язок, цифрове телебачення і т. п. Окрім того, країни, що використовують цю модель електронного урядування, є лідерами з упровадження й застосування різних форм дистанційного навчання, насамперед із використанням інтернет-мережі, що також є одним із найсуттєвіших показників рівня розвитку держави. Важливим складником успіху впровадження англо-американської моделі електронного уряду стали значні реформи всієї структури роботи держави з інформаційними потоками й уведення системи персональної відповідальності за інформатизацію держорганів[964].

Азійська модель побудована з урахуванням високого рівня корпоративної культури країн цього регіону та історичної специфіки управління. Сінгапур, у якому з'явився перший прообраз електронного урядування, є класичним представником азійської моделі електронного урядування. Саме на теренах цієї країни вперше у світі стали доступними електронні послуги, а право на звернення до суду значно спростилося завдяки можливості подання позову в електронному варіанті. Основною вадою сінгапурського «електронного дива» стала потреба координації процесу впровадження електронної взаємодії на всіх рівнях державного управління[965]. Варто зазначити, що саме азійська модель із року в рік доводить свою ефективність. Наприклад, представник цієї моделі – Республіка Корея вже багато років поспіль є одним із лідерів світового рейтингу за розвитком електронного урядування[966]. Уряд цієї держави під час формування моделі електронної демократії зробив акцент на задоволенні інформаційних потреб населення та впровадженні інформаційно-комунікативних технологій у систему культури та освіти. Нині світовими лідерами за рівнем розвитку електронного урядування є такі країни, як Республіка Корея, Данія, Естонія, Фінляндія, Австралія, Швеція, Велика Британія[967].

демократичного урядування / за заг. ред. Т. Мотренка. Київ : Центр адаптації державної служби до стандартів Європейського Союзу, 2010. 396 с.

[964] Романенко Е.О. Електронний уряд – нова модель інформаційно-комунікативних відносин. *Європейські перспективи*. 2015. Вип. 6. С. 75–79.

[965] План модернізації державного управління: пропозиції щодо приведення державного управління та державної служби України у відповідність із принципами і практиками демократичного урядування / за заг. ред. Т. Мотренка. Київ : Центр адаптації державної служби до стандартів Європейського Союзу, 2010. 396 с.

[966] United Nations E-government survey 2020. Digital Government in the Decade of Action for Sustainable Development. URL: https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2020-Survey/2020%20UN%20E-Government%20Survey%20(Full%20Report).pdf

[967] Там само.

Наведений вище перелік свідчить про те, що незалежно від того, до якої регіональної моделі належить держава, кожна з них здатна на значний прогрес у розвитку за короткий період часу, а отже, ми робимо два висновки:

1) належність до певної моделі електронного урядування не є визначальним чинником розвитку держави у цій сфері;

2) кожна з моделей має свої як переваги, так і недоліки, тому не варто їх порівнювати між собою через призму «кращий – гірший»[968].

Сьогодні Україна йде власним шляхом, орієнтуючись при цьому здебільшого на континентально-європейську модель.

24.2.5. Недоліки сучасної системи електронного урядування в Україні та шляхи їх усунення

Незважаючи на наявність значної кількості нормативних актів, що регулюють питання доступу до інформації загалом і питання електронного урядування зокрема, ефективність останнього в Україні нині є досить низькою, оскільки впровадження даних нормативних актів відбувалося безсистемно, а отже, відповідна сфера юридичного регулювання залишалася нецілісною та неуніфікованою. Окрім того, як зазначено у Концепції розвитку електронного урядування в Україні, впровадженню останнього у життя заважають:

- відсутність єдиних стандартів та регламентів функціонування системи електронного документообігу з використанням електронного цифрового підпису, а також ведення державних інформаційних ресурсів, адаптованих до міжнародних;
- недосконаліть нормативно-правової і методологічної бази, що дає змогу органам державної влади та органам місцевого самоврядування, громадянам і суб'єктам господарювання функціонувати в умовах інформаційного суспільства;
- недостатня врегульованість на законодавчому рівні питання надання адміністративних послуг та звернення громадян до органів державної влади та органів місцевого самоврядування через інтернет;
- відсутність інтегрованої системи національних інформаційних ресурсів та інформаційної взаємодії органів державної влади та органів місцевого самоврядування;
- обмеженість доступу громадян та суб'єктів господарювання до інформаційних ресурсів органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

[968] Міхровська М.С. Цифрове урядування як новий рівень взаємодії держави та суспільства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 272–275.

• неуніфікованість форми вебсайтів центральних органів влади, через що відомості про їхню діяльність потрібно шукати в рубриках, перелік яких на кожному із сайтів різниться[969];

• на більшості сайтів розміщено порядок прийому громадян, проте не подано чіткого переліку документів, необхідних для прийому, немає єдиної електронної бази даних документів для всіх громадян, для цього громадяни «вручну» змушені готувати повний пакет документів для подання в кожний окремий орган державної влади, до якого звертаються, у тому числі до Центрів надання адміністративних послуг, які від самого початку їх створення були покликані вирішити цю проблему;

• прийняття єдиного юридичного акту, який містив би основні визначення, що застосовуються в юридичному регулюванні інформаційної сфери, у тому числі визначення електронного урядування та основ його функціонування;

Останнім часом усе частіше підкреслюється необхідність прийняття Інформаційного кодексу України, який установлюватиме єдиний регламент функціонування системи надання адміністративних послуг, порядок доступу до ресурсів органів влади, основи організації електронного документообігу тощо. Проте, на нашу думку, необхідним є прийняття Закону України «Про електронне урядування в Україні», який би:

• закріпив визначення ключових понять у сфері електронного урядування, таких як «електронне урядування», «цифрове урядування», «електронний уряд», «електронний парламент», «електронний суд», «електронна демократія» тощо;

• установив обов'язок для суб'єктів публічного адміністрування розглядати всі звернення громадян в електронному вигляді і надавати персоналізовану відповідь на них у строки, передбачені законодавством про звернення громадян;

• установив єдиний чіткий порядок надання адміністративних послуг в електронному вигляді.

• забезпечення інформаційної безпеки. На жаль, в Україні це питання є одним із найгостріших у даній сфері, оскільки різке зростання рівня інформатизації означає стрімке падіння рівня інформаційної безпеки. Дане питання частково вирішується Законом України «Про захист персональних даних», окрім того, 6 липня 2010 р. ратифіковано Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних та Додаткового протоколу до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних». Як випливає із викладеного, в Україні сьогодні є чинною велика кількість нормативних актів, які регламентують порядок упровадження системи електронного урядування та її складників, проте, незважаючи на суттєві зрушення, існує ще коло невирішених завдань, які стають перепоною для подальшого розвитку України у цій сфері.

[969] Корнійчук О. Лабіринти офіційних вебсайтів. *Віче*. 2008. № 22. С. 27.

Концепція розвитку електронного урядування в Україні чітко зазначає, що з метою забезпечення розвитку електронного урядування необхідно чітко розмежувати повноваження органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Однак поки це положення не реалізоване повною мірою. Сьогодні в Україні триває масштабна адміністративно-територіальна реформа, покликана, серед іншого, вирішити це питання.

В умовах формування і розвитку інформаційного суспільства чітко прослідковується тенденція впровадження е-урядування з метою:

• надавати послуги для населення в інтегрованому вигляді через мережу «Інтернет» – замість того, щоб відвідувати різні органи влади чи різні вебсторінки для отримання певного офіційного рішення, фізичні та юридичні особи можуть здійснювати всі операції в одному місці, доступ до якого є неперервним;

• подолати інформаційну нерівність – держава може створити нові технології більш доступними для менш забезпечених верств населення, а також організувати навчання користуватися комп'ютерами, насамперед для молоді і літніх людей;

• перебудувати взаємовідносини з населенням – заміть того щоб надавати однакові послуги усьому населенню, органи влади можуть використовувати нові інформаційні технології, щоб ураховувати індивідуальність людей і надавати їм персоналізовані послуги;

• сприяти розвитку економіки – підвищення прозорості, відкритості, ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування, створення спрощених процедур у взаємовідносинах між органами влади і бізнес-структурами забезпечить нові можливості для розвитку бізнесу загалом;

• розробляти розумні закони і розумну політику – інформаційне суспільство ставить перед законодавцем багато нових проблем: ідентифікація громадян і посвідчення їхньої особи, конфіденційність, захист даних. Держава повинна гнучко створювати нове законодавство, породжуючи довіру до всіх видів електронних операцій і зберігаючи рівновагу між необхідністю економічного розвитку і забезпечення конфіденційності інформації;

• сприяти розвитку демократичного суспільства з максимальною участю громадян – автоматизація діяльності органів влади у підсумку може призвести до виникнення «прямої демократії»[970]. З огляду на міжнародний досвід, розвиток електронного урядування є одним з основних чинників забезпечення успішності реформування та підвищення

[970] Барікова А.А. Електронна держава: нова ефективність урядування. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 135 с.

конкурентоспроможності країни. Реформа будь-якої галузі в сучасних умовах спрямована на широке використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій для досягнення необхідного рівня ефективності та результативності. Адже саме інструменти е-урядування здатні забезпечити значне поліпшення якості обслуговування фізичних і юридичних осіб та підвищення відкритості, прозорості й ефективності діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Окрім того, запровадження електронного урядування є базовою передумовою для розбудови в Україні ефективних цифрової економіки і цифрового ринку та його подальшої інтеграції до єдиного цифрового ринку ЄС (EU Digital Single Market Strategy)[971].

Для вирішення значної кількості зазначених проблемних питань в Україні було створено профільне міністерство – Міністерство цифрової трансформації України[972] (далі – Мінцифри), яке є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Мінцифри є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики: у сферах цифровізації, цифрового розвитку, цифрової економіки, цифрових інновацій та технологій, електронного урядування та електронної демократії, розвитку інформаційного суспільства, інформатизації; у сфері впровадження електронного документообігу; у сфері розвитку цифрових навичок та цифрових прав громадян; у сферах відкритих даних, розвитку національних електронних інформаційних ресурсів та інтероперабельності, розвитку інфраструктури широкосмугового доступу до інтернету та телекомунікацій, електронної комерції та бізнесу; у сфері надання електронних та адміністративних послуг; у сферах електронних довірчих послуг та електронної ідентифікації; у сфері розвитку ІТ-індустрії; у сфері розвитку та функціонування правового режиму «Дія Сіті». Створення профільного міністерства в державі є вкрай важливим кроком, що свідчить про нагальну необхідність переходу України до цифрових стандартів. Цифровізація та її основа – електронне урядування сьогодні є певним дороговказом для найбільш розвинутих із погляду цифрових технологій країн та орієнтиром на майбутнє для інших. Маємо надію, що цифровий етап адміністративної реформи стане основою для її переходу на якісно новий рівень – коли підхід «держава для людини» назавжди замінить підхід «управління заради управління».

[971] Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 № 649-р. *Урядовий кур'єр*. 2017. № 181.

[972] Питання Міністерства цифрової трансформації : Постанова Кабінету Міністрів України № 856 (2019). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-п#Text

Глава 25
Публічне майно

(Бевзенко В.М.)

Література: Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.; Задирака Н.Ю. Інститут публічного майна в системі адміністративного права України: теорія формування та практика реалізації : дис. ... д.ю.н. Київ, 2019. 442 с.; Миронюк Р.В., Пищида В.М. Особливості розгляду спорів,пов'язаних з використанням та розпорядженням публічним майном : монографія. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 156 с.; Карабін Т.О. Зміст та призначення публічного майна. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 108–110.

25.1. Розуміння категорії публічне майно[973]

Адміністративно-правові відносини виникають не лише з приводу здійснення фізичними (юридичними) особами, суб'єктами публічного адміністрування їхніх прав, дотримання ними юридичних обов'язків.

[973] Категорія «публічне майно» є однією із традиційних складових адміністративно-правової науки XIX – початку XX ст. й доволі ґрунтовно вивчена у працях М.Х. Бунге, А.Я. Антоновича, І.Т. Тарасова, М.П. Карадже-Іскрова (див., наприклад, Карадже-Искров Н.П. Публичные вещи. Вып. 1. *Серия научных монографий*. № 2. Иркутск : Иркутская секція научных работников, 1927. С. 76, 77; Карадже-Искров Н.П. Задачи по административному праву. Ташкент, 1930. С. 17, 18).

Вчення про публічні речі є також узвичаєною частиною сучасного загального адміністративного права Німеччини (див., наприклад: Hartmut Maurer Allgemeines Verwaltungsrecht. 17., überarbeitete und ergänzte Auflage. München : Verlag C.H. Beck, 2009. 842 s.).

Й хоча сучасне Адміністративне право України не містить ані поняття«публічне майно», ані досконале вчення про нього, втім, чимало праць науковців-сучасників тією чи іншою мірою присвячено деяким видам цього майна (див., наприклад: Нечай А.А. Проблеми правового регулювання публічних фінансів та публічних видатків : монографія ; вид. 2-ге, стереотип. Чернівці : Рута, 2006. 264 с.; Пришва Н.Ю. Публічні доходи: поняття та особливості правового регулювання : монографія. Київ : КНТ, 2008. 197 с.

Національне законодавство також закріплює існування публічного майна, урегульовує правовідносини, котрі виникають у зв'язку із його утворенням, використанням. Зокрема, у ст. ст. 138, 142, 143 Конституції України закріплено деякі види публічного майна та його особливості.

Так, територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання; встановлюють місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворюють, реорганізовують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснюють контроль за їхньою діяльністю (ст. 143 Конституції України).

Право звернутися з адміністративним позовом про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності мають органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, які відповідно до закону можуть викуповувати ці об'єкти для суспільних потреб (ч. 1 ст. 183-1 Кодексу адміністративного судочинства України).

Такі правовідносини утворюються також щодо об'єктів матеріального світу, які суспільство або суб'єкти публічного адміністрування **одночасно, спільно і привселюдно** можуть використовувати задля досягнення публічної мети (публічних завдань) або фізичних осіб або суб'єктів публічного адміністрування. Адміністративно-правові відносини щодо публічного майна виникають також і у зв'язку із визначенням правового статусу такого майна чи порядку його використання, що супроводжується, як правило, виданням окремого виду адміністративного акта – **загального розпорядження**.

Приклад

Особа звернулася до Феодосійського міського суду Автономної Республіки Крим із позовом до Коктебельської селищної ради про зобов'язання прийняти рішення, яке спрямоване на усунення перешкод у під'їзді до земельної ділянки з метою використання її за цільовим призначенням. Позивачем позов обґрунтовано тим, що 16 серпня 2006 р. між ним та відповідачем укладений договір оренди земельної ділянки для будівництва та обслуговування господарських будівель й споруд.

В акті встановлення та узгодження зовнішніх границь земельної ділянки в натурі графічно показаний під'їзний шлях до його ділянки з вулиці Блока по існуючому шляху даного кварталу, а також зазначено, що суміжні землекористувачі на момент проведення проєктних робіт відсутні.

Проте невдовзі всі шляхи до орендованої земельної ділянки були блоковані знов виділеними ділянками, зокрема був зайнятий і місцевий проїзд із вулиці Блока. Відповідно до умов договору оренди, орендодавець зобов'язався не вчиняти дії, які перешкоджають орендарю використовувати орендовану земельну ділянку.

У цьому разі відповідач своїми рішеннями про виділення іншим особам суміжних ділянок, які заблокували шляхи до його ділянки, позбавив його можливості використовувати свою земельну ділянку за цільовим призначенням.

Позивач просить зобов'язати Коктебельську селищну раду прийняти рішення, яке спрямоване на усунення перешкод до під'їзді до земельної ділянки за адресою: Адреса 1, яка надана в оренду з метою будівництва та обслуговування жилого будинку і господарських споруд.

Публічне майно є предметом розгляду і вирішення адміністративних справ в адміністративних судах. Наприклад, у 2011 р. Вищим адміністративним судом України були розглянуті адміністративні справи щодо: 1) управління об'єктами державної (комунальної) власності; 2) реалізації спеціальних владних управлінських функцій в окремих галузях економіки; 3) забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування; 4) регулювання земельних відносин, 5) охорони навколишнього природного середовища [Судова практика Вищого адміністративного суду України. 2011 / Вищий адміністративний суд України ; за заг. ред. І.Х. Темкіжева. Київ : Юрінком Інтер, 2012. С. 63–115].

Разом із тим тему публічного майна започаткували стародавні римляни. Так, у праці «Про державу» Марк Тулій Цицерон писав, що держава є власністю народу. В оригіналі цієї праці речення написано так: «Est… respublica respopuli». Юридичне поняття «res» у перекладі означає предмет, який використовується людиною. В історичну епоху словопоєднання «respublica» означало майно, котре перебувало в загальному, всенародному користуванні. Таким чином, римська держава була предметом, який використовувався громадянською общиною (civitas Romana) [Антологія лібералізму: політико-правничі вчення та верховенство права / упоряд.: С. Головатий, М. Козюбра, О. Сироїд ; відп. ред. С. Головатий ; наук. ред. С. Головатий, О. Сироїд, О. Волкова, А. Черево ; вст. сл. С. Головатий. Київ : Книги для бізнесу, 2008. С. 131, 166].

Тож використання публічного майна зумовлене необхідністю задовольнити суб'єктивно-публічні, приватні потреби, виконати державні завдання.

Загальне **призначення будь-якого виду публічного майна** полягає у створенні умов і можливостей здійснення:

- фізичними або юридичними особами їхніх прав, свобод, інтересів;
- суб'єктами публічного адміністрування їхніх повноважень, виконання завдань та досягнення головної мети їхньої діяльності.

Таке використання полягає у безпосередньому:

- видобуванні (отриманні) фізичних чи нематеріальних властивостей (якостей) конкретного виду публічного майна;
- оберненні властивостей (якостей) цього майна на чиюсь користь.

Як правило, таке використання забезпечує загальносуспільні або загальнодержавні (публічні) потреби, законні публічні інтереси. І хоча публічне майно відіграє забезпечувальну (сприяючу) роль в адміністративно-правових відносинах, однак без конкретного виду публічного майна безпосередньо не обходяться жодні такі правовідносини.

У загальному розумінні **публічне майно** – це фізичні об'єкти, створені людиною або природою, які забезпечують або сприяють здійсненню суб'єктивних прав фізичних (юридичних) осіб, повноважень суб'єктів публічного адміністрування.

Публічне майно слід розглядати у двох аспектах:

- **як об'єкт матеріального світу:**

– **рукотворний об'єкт або рукотворне публічне майно** (ч. 1 ст. 73, п. а ч. 3 ст. 83 Земельного кодексу України від 25.10.2001 № 2768-III[974])**:**

а) просте публічне майно – архівні документи, книги бібліотечних фондів, майдани, вулиці, проїзди, шляхи, набережні, пляжі, парки, сквери, бульвари, кладовища тощо;

б) складне (комплексне) публічне майно – фонди архівних документів, бібліотечні фонди, трубопровідний транспорт, наземні і надземні трубопроводи та їх споруди, автошляхи, ринки;

- **категорія адміністративно-правового змісту,** котра описана й врегульована нормами чинного національного і міжнародного адміністративного законодавства.

Таким законодавством в Україні, зокрема, є Конституція України, закони України «Про Державний бюджет», «Про Національну поліцію» тощо.

---

[974] Земельний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. №№ 3–4. Ст. 27.

Натомість **нормами міжнародного законодавства,** котрі врегульовують юридичний статус публічного майна, зокрема, можна назвати: Угоду між Кабінетом Міністрів України та Європейським Співтовариством з атомної енергії про співробітництво у сфері мирного використання ядерної енергії[975], Меморандум про взаєморозуміння стосовно розвитку морських магістралей регіону Організації чорноморського економічного співробітництва[976].

Приклад

Ядерний матеріал (будь-який вихідний або спеціальний матеріал, що розщеплюється), що передається між Сторонами безпосередньо або через третю країну, підпадає під дію цієї Угоди між Кабінетом Міністрів України та Європейським Співтовариством з атомної енергії про співробітництво у сфері мирного використання ядерної енергії з моменту, коли він потрапить на територію, що знаходиться під юрисдикцією Сторони, яка його одержує, за умови, що Сторона, яка передає, сповістила про нього в письмовій формі Сторону, яка одержує, перед відправкою або в момент відправки (відповідно до процедур, визначених в Адміністративній угоді, яка буде укладена відповідними органами влади Сторін) (ч. 1 ст. 7 Угоди між Кабінетом Міністрів України та Європейським Співтовариством з атомної енергії про співробітництво у сфері мирного використання ядерної енергії).

Зважаючи на сутність публічного майна, його **призначення** полягає у:

• **забезпеченні належного функціонування суб'єктів публічного адміністрування** – матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад (ст. 142 Конституції України).

Делегування радами повноважень місцевим державним адміністраціям супроводжується передачею фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів, необхідних для їх здійснення (ст. 34 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»).

Витрати, пов'язані з діяльністю Центральної виборчої комісії та її Секретаріату, патронатної служби, Служби розпорядника Державного реєстру виборців, фінансуються за рахунок коштів Державного бюджету України (ч. 1 ст. 36 Закону України «Про Центральну виборчу комісію» від 30.06.2004 № 1932-IV[977]);

• **забезпеченні громадського порядку, запобіганні вчиненню адміністративних проступків або злочинів.** Зокрема, поліція має

[975] Угоду затверджено Постановою Кабінету Міністрів України № 59 від 25.01.2006. *Офіційний вісник України*. 2006. № 5. Ст. 46. Ст. 214.

[976] Меморандум затверджено Постановою Кабінету Міністрів України № 1391 від 05.12.2007. *Офіційний вісник України*. 2007. № 94. Ст. 8.

[977] Про Центральну виборчу комісію : Закон України від 30.06.2004 № 1932-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 36. Ст. 448.

право застосовувати спеціальні засоби і вогнепальну зброю у випадках і в порядку, передбачених Законом «Про Національну поліцію»[978]. Працівники поліції мають право застосовувати: гумові та пластикові кийки; електрошокові пристрої контактної та контактно-дистанційної дії; засоби обмеження рухомості (кайданки, сітки для зв'язування тощо); засоби споряджені речовинами сльозогінної та дратівної дії; засоби примусової зупинки транспорту тощо (ст. 42 Закону України «Про Національну поліцію»). Працівники у виняткових випадках мають право застосовувати вогнепальну зброю (ст. 46 Закону України «Про Національну поліцію»);

• **забезпечені або сприянні здійсненню фізичними (юридичними) особами їхніх прав, свобод, законних інтересів** – будівництво державних або комунальних (муніципальних) торговельних об'єктів (ринків), ринкових комплексів сприяє здійсненню фізичними особами конституційного права на працю, права на підприємницьку діяльність (ст. ст. 42, 43 Конституції України);

• **задоволенні життєво необхідних або соціальних потреб фізичних осіб** – наприклад, формування й розпорядження коштами державного бюджету України здійснюється, зокрема, для фінансування будівництва шкіл, автодоріг, лікарень тощо. Так, винятково законом про державний бюджет України визначаються будь-які видатки держави на загальносуспільні потреби, розмір і цільове спрямування цих видатків (ст. 95 Конституції України).

Публічне майно характеризується такими **ознаками**:

• присутнє у щоденному житті кожного учасника суспільних відносин;

• може бути штучним (зброя, яка використовується працівниками правоохоронних органів, публічні фінанси) або водночас поєднувати у собі якості й неприродного походження (об'єкти та території природно-заповідного фонду);

• може бути простим, утвореним з одного об'єкта (автомобіль, який перебуває у власності суб'єкта публічного адміністрування), та комплексним;

• штучне публічне майно утворюється різними способами: або первісно створюється, або набуває якості публічного за рішенням спеціальних суб'єктів згідно з приписами норм законодавства за особливою процедурою;

• створюється й використовується з особливою й винятковою публічною метою – забезпечення індивідуальних, суспільних або державних інтересів;

[978] Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. Ст. 37.

• нормами адміністративного права щодо нього встановлюються особливі юридичні режими розпорядження, володіння, користування;

• деякі види публічного майна вилучені із цивільного обігу й не можуть бути за приписами цивільного законодавства відчуженими, оскільки щодо них установлений особливий, обмежений юридичний режим розпорядження, володіння, користування;

• щодо обігу деяких видів публічного майна держава владно, на власний розсуд може встановлювати обмеження, забороняти їх відчуження;

• публічне майно не може відчужуватися лише за рішенням однієї чи декількох приватних осіб. Рішення про таке відчуження приймається винятково суб'єктом публічного адміністрування за встановленою законом процедурою, одночасно з оформленням розпорядчого документу;

• подібно до відчуження утворення, перетворення або припинення існування публічного майна здійснюються за виняткових правил, передбачених нормами адміністративного права суб'єктами публічного адміністрування;

• публічним майном уважатиметься таке, котрим необмежена кількість учасників суспільних відносин може користуватися на власний розсуд необмежену кількість раз або принаймні на законних підставах розраховувати на таке використання;

• публічне майно є засобом виконання суб'єктами публічного адміністрування їхніх завдань та функцій, створення умов здійснення фізичними особами їхніх прав, свобод, інтересів, задоволення суспільних потреб;

• у державі створено спеціальні суб'єкти, які здійснюють регуляторний або управлінський вплив на види такого майна;

• використання публічного майна передбачає залучення в адміністративно-правові (публічно-правові) відносини, котрі утворюються щодо такого майна, як загальних, так і спеціальних учасників;

• представляють значну фінансову, матеріальну, культурну, духовну, естетичну, оздоровчу та іншу цінність;

• охороняється державою, органами місцевого самоврядування;

• може бути джерелом підвищеної небезпеки.

25.2. Виникнення, зміна та припинення режиму публічного майна

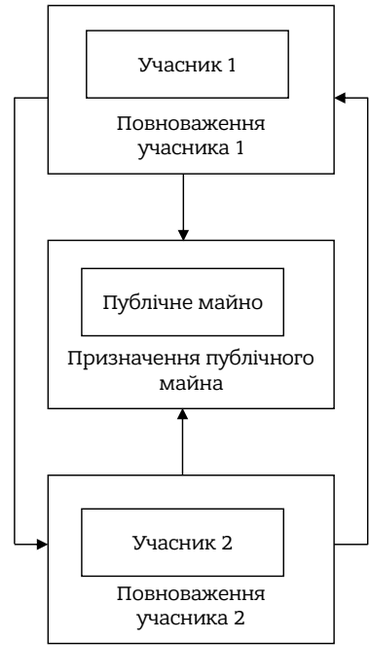
Після того як публічне майно «з'являється» в адміністративно-правових відносинах, виникає об'єктивна потреба визначити, яких саме правил поведінки слід дотримуватися учасникам таких відносин щодо цього майна, які існують завдання створення публічного майна.

Насправді ухвалення нормативно-правових актів, які врегульовують поведінку учасників адміністративно-правових відносин щодо публічного майна й створення цього майна, відбувається приблизно одночасно.

Тож варто розуміти, що розроблення та прийняття правил поведінки й створення публічного майна – дві взаємозалежні й взаємозумовлюючі процедури, настільки поєднані тісно воєдино, що неможливо визначити, коли завершується одна й розпочинається інша процедура.

Взаємозв'язок публічного майна, його призначення й повноважень учасників адміністративно-правових відносин, котрі виникли щодо такого майна, можна представити так (див рис.).

Однозначне розуміння сутності **правил поведінки** кожного учасника адміністративно-правових відносин щодо публічного майна, **завдання,** задля яких це майно створено, **забезпечує правильне застосування існуючих норм** права, вибір належного виду діяльності.



Конституційним Судом України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень ч. 1 ст. 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» ст. 12 Земельного кодексу України, п. 1 ч. 1 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України зроблено, зокрема, такі висновки[979].

[979] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» статті 12 Земельного

Конституційний Суд України вважає, що системний аналіз положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ч. 1 ст. 10, ст. ст. 16, 17, 18, 25, 26 та ін.) свідчить, що органи місцевого самоврядування під час вирішення питань місцевого значення, віднесених Конституцією України та законами України до їхньої компетенції, є суб'єктами владних повноважень, які виконують владні управлінські функції, зокрема нормотворчу, координаційну, дозвільну, реєстраційну, розпорядчу. Як суб'єкти владних повноважень органи місцевого самоврядування вирішують у межах закону питання в галузі земельних відносин.

Отже, положення ч. 1 ст. 143 Конституції України «вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції» стосується вирішення органами місцевого самоврядування як суб'єктами владних повноважень питань, визначених законами, зокрема у галузі земельних відносин.

Відповідно до пунктів «а», «б», «в», «г» ст. 12 Земельного кодексу України, до повноважень сільських, селищних, міських рад належать розпорядження землями територіальних громад, передача земельних ділянок комунальної власності у власність громадян та юридичних осіб, надання земельних ділянок у користування із земель комунальної власності, вилучення земельних ділянок із земель комунальної власності.

Конституційний Суд України вважає, що вирішення земельних спорів фізичних та юридичних осіб з органом місцевого самоврядування як суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності належить до юрисдикції адміністративних судів, окрім публічно-правових спорів, для яких законом установлений інший порядок судового вирішення (ч. 2 ст. 4, п. 1 ч. 1, ч. 2 ст. 17 Кодексу).

Положення пунктів «а», «б», «в», «г» ст. 12 Земельного кодексу України щодо повноважень сільських, селищних, міських рад відповідно до цього кодексу вирішувати питання розпорядження землями територіальних громад, передачі земельних ділянок комунальної власності у власність громадян та юридичних осіб, надання земельних ділянок у користування із земель комунальної власності, вилучення земельних ділянок із земель комунальної власності треба розуміти так, що під час вирішення таких питань ці ради діють як суб'єкти владних повноважень.

Положення п. 1 ч. 1 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України стосовно поширення компетенції адміністративних судів на «спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи юридичних актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності» слід розуміти так, що до публічно-правових спорів, на які поширюється юрисдикція адміністративних судів, належать і земельні спори фізичних чи юридичних осіб з органом місцевого самоврядування як суб'єктом владних повноважень, пов'язані з оскарженням його рішень, дій чи бездіяльності.

Сукупність **правил поведінки учасників** адміністративно-правових відносин щодо публічного майна **та його завдання** – не що інше, як юридичний режим публічного майна.

Попередньо було з'ясовано, що публічне майно існує різних видів, має різне походження. Тому цілком природно, що й юридичний режим цих видів майна набуває відмінного змісту й поширюється на спеціальну сукупність суб'єктів.

кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України у справі № 1-6/2010 від 01.04.2010 № 10-рп/2010. *Офіційний вісник України*. 2010. № 27. Ст. 31.

Юридичні режими існуючих видів публічного майна врегульовуються відповідними нормативно-правовими актами: Конституцією України, законами України, указами Президента України, постановами Кабінету Міністрів України, наказами центральних органів виконавчої влади, юридичними актами місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування.

Із викладеного випливає, що юридичні режими публічного майна виникають за однієї з таких умов:

- у разі первісного створення публічного майна – зведення споруд, прокладання та будівництво шляхів, складання проєктів державного чи місцевого бюджетів тощо;

Приклад

Кабінет Міністрів України розробляє проєкт закону про державний бюджет України (ч. 1 ст. 32 Бюджетного кодексу України)[980].

Міністерство фінансів України відповідає за складання проєкту закону про державний бюджет України, визначає основні організаційно-методичні засади бюджетного планування, які використовуються для підготовки бюджетних запитів і розроблення проєкту державного бюджету України та прогнозу державного бюджету України на наступні за плановим два бюджетні періоди (ч. 2 ст. 32 Бюджетного кодексу України)[981].

Міністерство фінансів України на підставі основних прогнозних макропоказників економічного і соціального розвитку України на плановий і наступні за плановим два бюджетні періоди та аналізу виконання бюджету у попередніх та поточному бюджетних періодах визначає загальний рівень доходів, видатків і кредитування бюджету та дає оцінку обсягу фінансування бюджету для складання проєкту державного бюджету України та індикативних прогнозних показників державного бюджету України на наступні за плановим два бюджетні періоди (ч. 3 ст. 32 Бюджетного кодексу України)[982].

- **унаслідок відчуження приватного або комунального майна, яке переходить у власність держави.** Таке відчуження за встановленою процедурою можливе за рішенням суду або рішенням органу виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, військового командування, органу місцевого самоврядування (Закон України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» від 17.11.2009

[980] Бюджетний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. №№ 50-51. Ст. 1778.

[981] Там само.

[982] Там само.

№ 1559-VI[983], Закон України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» від 17.05.2012 № 4765-VI[984], п. п. 3, 4 ст. 24, ст. ст. 28, 29 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X[985], ст. 183–1 КАС України від 06.07.2005 № 2747-IV).

Приклад

Право звернутися з адміністративним позовом про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності мають органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, які відповідно до закону можуть викуповувати ці об'єкти для суспільних потреб (ч. 1 ст. 183–1 Кодексу адміністративного судочинства України).

Юридичний режим публічного майна не є постійною категорією, **він може змінюватися** залежно від суспільних або державних потреб. Така зміна відбувається:

• **за рішенням суб'єкта публічного адміністрування, у віданні якого це майно перебуває.** Однією з особливостей юридичного режиму державної власності є можливість установлення на певний період мораторію на примусове відчуження майна підприємств[986];

Приклад

Віднесення земель до тієї чи іншої категорії здійснюється на підставі рішень органів державної влади, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Ради міністрів Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування відповідно до їхніх повноважень (ч. 1 ст. 20 Земельного кодексу України).

Зміна цільового призначення земель провадиться органами виконавчої влади або органами місцевого самоврядування, які приймають рішення про передачу цих земель у власність або надання у користування, вилучення (викуп) земель і затверджують проєкти землеустрою або приймають рішення про створення об'єктів природоохоронного та історико-культурного призначення (ч. 2 ст. 20 Земельного кодексу України).

• **у зв'язку з перетворенням одного виду публічного майна на інший.**

[983] Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності : Закон України від 17.11.2009 № 1559-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 1. Ст. 2.

[984] Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану : Закон України від 17.05.2012 № 4765-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 45. Ст. 90.

[985] Кодекс України про адміністративні правопорушення. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.

[986] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна» (справа про мораторій на примусову реалізацію майна) від 10.06.2003 № 11-рп/2003. *Офіційний вісник України*. 2003. № 25. Ст. 279.

Приклад

Зміна меж, категорії та скасування статусу територій та об'єктів природно-заповідного фонду проводиться відповідно до статей 51–53 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» за погодженням із центральним органом виконавчої влади в галузі охорони навколишнього природного середовища на підставі відповідного експертного висновку (ст. 54 Закону України «Про природно-заповідний фонд України»).

Припинення юридичного режиму публічного майна відбувається за таких обставин:

• у зв'язку з роздержавленням (приватизацією) публічного майна;

Приклад

Під час приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій земельні ділянки передаються працівникам цих підприємств, установ та організацій, працівникам державних та комунальних закладів освіти, культури, охорони здоров'я, розташованих на території відповідної ради, а також пенсіонерам із визначенням кожному з них земельної частки (паю) (ч. 1 ст. 25 Земельного кодексу України).

Рішення про приватизацію земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій приймають органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування відповідно до їхніх повноважень за клопотанням працівників цих підприємств, установ та організацій (ч. 2 ст. 25 Земельного кодексу України).

• у зв'язку із закінченням строку, на який це публічне майно створено. Так, на кожний наступний календарний рік Верховною Радою України затверджується новий державний бюджет на період з 1 січня по 31 грудня, а за особливих обставин – на інший період (ст. 96 Конституції України);

• у зв'язку з припиненням існування публічного майна;

Приклад

Утилізація військового майна – проведення організаційних, наукових, технічних, економічних, екологічних, санітарних, протиепідемічних та інших робіт (заходів), що забезпечують переробку військового майна (ст. 6–1 Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» від 21.09.1999 № 1075-XIV)[987].

• у зв'язку з утратою публічним майном (властивостей) якостей, заради яких це майно використовувалося;

Приклад

Відновлені в ході утилізації компоненти військового майна, зокрема агрегати, системи, вироби або елементи, після ремонту чи модернізації та приймання їх у встановленому порядку можуть використовуватися за призначенням відповідно до закону (ст. 6-1 Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України»)[988].

[987] Про правовий режим майна у Збройних Силах України : Закон України від 21.09.1999 № 1075–XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 48. Ст. 407.

[988] Там само.

• у зв'язку з припиненням існування суб'єкта публічного адміністрування, який користувався публічним майном.

Приклад

У разі ліквідації державного чи комунального підприємства, установи, організації землі, які перебувають у їх постійному користуванні, за рішенням відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування переводяться до земель запасу або надаються іншим громадянам та юридичним особам для використання за їх цільовим призначенням, а договори оренди земельних ділянок припиняються (ч. 3 ст. 24 Земельного кодексу України).

25.3. Види публічного майна

Існують різні види публічного майна, кожен з яких характеризується особливим юридичним режимом та переліком суб'єктів, уповноважених ним розпоряджатися або здійснювати щодо нього різні види адміністративної діяльності.

Тому чітка уява про види публічного майна гарантує розуміння сутності юридичного режиму й суб'єктів кожного такого виду.

Якщо класифікувати **публічне майно за цільовим призначенням,** то можна назвати такі його види:

• майно, яке забезпечує функціонування суб'єктів публічного адміністрування – автотранспорт, засоби зв'язку;

• майно державних та комунальних установ та фондів – грошові кошти, будівлі, обладнання;

• публічне майно загального користування – вулиці, проїзди, автошляхи, площі, парки, сквери тощо;

• публічні грошові кошти як вид публічного майна – місцеві та державний бюджети, за рахунок яких здійснюється фінансування цих суб'єктів;

• природні ресурси, корпоративні права, що належать державі, органам місцевого самоврядування у статутних капіталах господарських організацій.

Залежно від форми власності публічне майно буває:

• публічне майно державної власності[989];

[989] У державній власності перебувають усі ліси України, крім лісів, що перебувають у комунальній або приватній власності. Право державної власності на ліси набувається і реалізується державою в особі Кабінету Міністрів України, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій відповідно до закону (ст. 8 Лісового кодексу України).

Згідно з ч. 1 ст. 3 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21.09.2006 № 185-V, об'єктами державної власності визнано:

• майно, яке передане казенним підприємствам в оперативне управління;

• майно, яке передане державним комерційним підприємствам, установам та організаціям;

• публічне майно комунальної (муніципальної) власності[990];

• публічне майно змішаної (спільної) власності[991].

Залежно від способу утворення публічне майно буває:

• штучного походження:

– вогнепальна зброя й спеціальні засоби, які застосовуються Збройними Силами України, правоохоронними органами (наручники, гумові кийки, засоби зв'язування, сльозоточиві речовини, світлозвукові пристрої відволікаючої дії, пристрої для відкриття приміщень і примусової зупинки транспорту, водомети, бронемашини та інші спеціальні і транспортні засоби, службові собаки);

– об'єкти, території, споруди військово-промислового комплексу;

– будівлі споруди, майдани, вулиці, проїзди, шляхи, набережні, пляжі, парки, сквери, бульвари, кладовища, місця знешкодження та утилізації відходів, ринки, ринкові комплекси;

– стаціонарні й пересувні технічні засоби і пристрої, заводи, фабрики;

– автомобільний транспорт, залізничний транспорт, морський та річковий транспорт, авіаційний транспорт, трубопровідний транспорт та відповідна інфраструктура, інший транспорт (їздові тварини, мототранспорт);

– засоби та об'єкти зв'язку;

– електрична, ядерна енергія.

• майно, яке передане державним господарським об'єднанням;

• корпоративні права, що належать державі у статутних капіталах господарських організацій;

• державне майно, що забезпечує діяльність Президента України, Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України;

• державне майно, передане в оренду, лізинг, концесію;

• державне майно, що перебуває на балансі господарських організацій і не увійшло до їх статутних капіталів або залишилося після ліквідації підприємств та організацій;

• державне майно, передане в безстрокове безоплатне користування Національній академії наук України, галузевим академіям наук;

• безхазяйне та конфісковане майно, що переходить у державну власність за рішенням суду.

[990] Землі, які належать на праві власності територіальним громадам сіл, селищ, міст, є комунальною власністю (ч. 1 ст. 83 Земельного кодексу України).

У комунальній власності перебувають усі землі в межах населених пунктів, окрім земель приватної та державної власності, а також земельні ділянки за їх межами, на яких розташовані об'єкти комунальної власності (ч. 2 ст. 83 Земельного кодексу України).

[991] Земельна ділянка може знаходитися у спільній власності з визначенням частки кожного з учасників спільної власності (спільна часткова власність) або без визначення часток учасників спільної власності (спільна сумісна власність) (ч. 1 ст. 86 Земельного кодексу України).

Суб'єктами права спільної власності на землю можуть бути громадяни та юридичні особи (ч. 2 ст. 86 Земельного кодексу України).

Суб'єктами права спільної власності на земельні ділянки територіальних громад можуть бути районні та обласні ради (ч. 3 ст. 86 Земельного кодексу України).

Залежно від суспільного значення публічне майно класифікується на:

• місцевого значення – публічне майно, яке використовується для задоволення потреб мешканців, суб'єктів публічного адміністрування, які знаходяться у межах найменшої адміністративно-територіальної одиниці (села, селища, району);

• регіонального значення – публічне майно, котре має на меті забезпечити потреби області, областей, Автономної Республіки Крим;

• національного значення – публічне майно всеукраїнського масштабу використання;

• міжнародного (світового) значення – публічне майно, корисні якості якого використовуються в інтересах двох і більше держав (Карпатські гори, акваторія Чорного моря тощо).

Залежно від складності утворення публічне майно класифікується на:

• просте публічне майно, тобто те, яке змістовно утворено з одного повноцінного об'єкта; є внутрішньо неподільним і відносно самодостатнім, наприклад це дорога, яка сполучає населені пункти, проїзд;

• складне публічне майно, існує як сукупність відносно самостійних складників, котрі у розділеному стані не здатні забезпечити суспільно значущий ефект: трубопровідний транспорт, місця знешкодження та утилізації відходів.

Публічне майно залежно від режиму його використання[992] в суспільстві й державі поділяється на:

• **публічне майно закритого режиму використання** – наприклад, табельна вогнепальна зброя, спеціальні засоби, засоби індивідуального захисту, військове майно[993] (будинки, споруди, передавальні пристрої, всі види озброєння, бойова та інша техніка, боєприпаси, паливно-мастильні матеріали, продовольство, технічне, аеродромне, шкіперське, речове, культурно-просвітницьке, медичне, ветеринарне, побутове, хімічне, інженерне майно, майно зв'язку тощо).

Таке майно не перебуває у вільному обігу й доступне для використання винятково спеціальними суб'єктами публічного адміністрування, наприклад посадовими й службовими Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства оборони України;

• **публічне майно обмеженого режиму використання** – передбачає користування цим майном визначеним, обмеженим переліком суб'єктів.

[992] Така класифікація – найбільш практична й доступна для населення, оскільки наочно свідчить про дійсні можливості будь-кого із учасників публічно-правових відносин щодо такого майна.

[993] Стаття 1 Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» від 21.09.1999 № 1075-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 48. Ст. 407.

Такий перелік може змінюватися: або доповнюватися новими суб'єктами, або з нього можуть вилучатися існуючі користувачі цим майном. Таким майном, зокрема, є трубопровідний транспорт, газотранспортна система, засоби транспортування електричної енергії, засоби зв'язку тощо;

• **публічне майно загального режиму використання** – використовується будь-якою фізичною або юридичною особою, без будь-яких обмежень у разі виникнення потреби в такому використанні: дороги, під'їзди, автодороги, площі, парки, сквери, тротуари.

Розглянуті види публічного майна, крім особливих режимів використання, характеризуються також і особливою метою їх створення та існування. Мета створення і юридичний режим публічного майна – категорії взаємозалежні та впливають на формування одне одного.

Так, для забезпечення громадського порядку, недопущення вчинення адміністративних проступків і злочинів у суспільстві правоохоронним органам передається **публічне майно закритого режиму**. Оскільки це майно є джерелом підвищеної небезпеки, може нести у собі дійсну загрозу як для окремої людини, так і для суспільства у цілому, відповідно, доступ до нього є закритим.

Публічне майно обмеженого режиму використання спрямоване на задоволення окремих особливих категорій (видів) потреб. Це майно потребує наявності у його користувачів спеціальних знань, умінь, навичок; також є джерелом підвищеної небезпеки, тому доступ до нього надається лише суб'єктам, котрі мають фахову підготовку, досвід роботи.

Натомість **публічне майно загального користування** слугує побутовим інтересам усіх без винятку фізичних чи юридичних осіб.

Причому саме така якість цих публічних інтересів, як побутовість, потреба бути повноцінним учасником суспільства, і зумовлює загальний режим користування конкретними видами публічного майна.

Такі побутові інтереси полягають у постійній потребі реалізовуватися як учасник суспільства: ходити на роботу, навчання, активно відпочивати тощо. І саме автодороги, сквери тощо створюють можливість задоволення цих та інших побутових потреб.

25.3.1. Публічне майно загального користування

Публічним майном загального користування слід уважати все те, що створює умови для:

• задоволення щоденних побутових чи інших потреб людей або юридичних осіб;

• здійснення суб'єктами публічного адміністрування їхніх завдань й функцій;

• інших суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, рекреаційних, екологічних, естетичних та інших суб'єктивних інтересів.

Сутність такого виду публічного майна полягає у його використанні необмеженою, невизначеною кількістю усіх без винятку учасників суспільства.

Існування публічного майна загального користування, насамперед, зумовлене природними, соціально-економічними, політичними правами й свободами кожної людини, необхідністю забезпечити здійснення таких прав[994].

Зокрема, використання (експлуатація) публічного майна створює умови для здійснення таких прав:

• права вільно пересуватися і вільно вибирати місце проживання в межах території будь-якої держави (ст. 13 Загальної декларації прав людини, прийнятої і проголошеної Резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948[995], ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї, від 16.09.1963[996]);

• право на свободу мирних зібрань і асоціацій (ст. 20 Загальної декларації прав людини, ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950[997]);

• право на відпочинок і дозвілля (ст. 24 Загальної декларації прав людини);

• право вільно брати участь у культурному житті суспільства, втішатися мистецтвом, брати участь у науковому прогресі і користуватися його благами (ст. 27 Загальної декларації прав людини).

Таке використання не потребує особливих дозволів чи застережень і здійснюється на розсуд винятково фізичної чи юридичної особи. Публічне майно використовується людьми для забезпечення їхньої

[994] Про права й свободи людини, див., наприклад: Пазенок А.С. Права та свободи людини і громадянина : навчальний посібник. Київ : Академвидав, 2010. С. 31–36.

[995] Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена Резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948. *Голос України*. 2008. № 236.

[996] Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї, від 16.09.1963. *Офіційний вісник України*. 2006. № 32. Ст. 454; Протокол ратифіковано Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17.07.1997 № 475/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст. 263.

[997] Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. *Офіційний вісник України*. 1998. № 13. Ст. 270.

соціальної сутності: використовуючи таке майно, кожна людина стає повноцінним, свідомим учасником суспільства.

Публічним майном загального користування є:

• залізничні, автомобільні, водні, повітряні шляхи (за винятком тих, що перебувають у приватній власності, згідно з нормами чинного законодавства, наприклад ст. 25 Закону України «Про автомобільні дороги» від 08.09.2005 № 2862-IV);

• бульвари, вулиці, провулки, дороги, майдани, площі, набережні, парки, під'їзди, проїзди, сквери;

• комунальні ринки;

• будинки державних (комунальних) дитячих дошкільних, навчальних та освітніх закладів[998];

• будинки та споруди державних (комунальних) закладів охорони здоров'я і відпочинку[999];

• будинки державних (комунальних) культурно-видовищних, закладів дозвілля та культових закладів[1000];

• будинки державних (комунальних) підприємств торгівлі та громадського харчування[1001];

• будинки державних (комунальних) підприємств побутового обслуговування[1002];

• будинки закладів соціального захисту населення[1003];

• будинки державних (комунальних) підприємств транспорту, призначені для безпосереднього обслуговування населення[1004];

• будинки комунального господарства (окрім виробничих, складських та транспортних будинків та споруд)[1005];

• земельні ділянки, зайняті територіями історико-культурних заповідників, історико-культурних заповідних територій, музеїв просто неба, меморіальних музеїв-садиб, пам'яток культурної спадщини, їх комплексів (ансамблів), якщо вони перебувають на балансі держави або органу місцевого самоврядування;

• полігони побутових та промислових відходів і накопичувачів стічних вод кладовища, місця знешкодження та утилізації відходів.

Використовуючи публічне майно, люди здійснюють свої права, свободи, набуваючи якості самодостатнього соціального суб'єкта. Так, площі,

[998] URL: http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B0

[999] Там само.

[1000] Там само.

[1001] Там само.

[1002] Там само.

[1003] Там само.

[1004] Там само.

[1005] Там само.

майдани, вулиці, ринки тощо можуть використовуватися для здійснення права збиратися мирно, проводити збори, мітинги, походи і демонстрації (ст. 39 Конституції України), права на підприємницьку діяльність (ст. 42 Конституції України), права на працю (ст. 43 Конституції України).

Приклад

Вишгородська міська рада Київської області звернулась до суду 17 серпня 2012 р., об 11:00, із позовною заявою до Вишгородської районної організації про обмеження реалізації права на мирні зібрання (пікетування, пішої ходи, демонстрацій, мітингів, зборів), заборонивши відповідачу проводити мирне зібрання з метою зустрічі депутатів місцевої ради з виборцями 18 серпня 2012 р., з 16:00 до 19:00, на площі біля Будинку культури «Енергетик» по вулиці Мазепи, 9, у місті Вишгороді Київської області[1006].

Окрім того, публічне майно загального користування може використовуватися для особливих потреб – перевезення й переміщення пасажирів і вантажів, задоволення естетичних, історичних та інших потреб, укриття спеціальних об'єктів.

Отже, публічне майно загального користування залежно від призначення поділяється на такі види:

• публічне майно загального користування, яке забезпечує загальносуспільні потреби: бульвари, вулиці, провулки, дороги, майдани, площі, набережні, парки, під'їзди, пляжі, проїзди, сквери;

• публічне майно загального користування, яке використовується для особливих потреб: полігони побутових та промислових відходів і накопичувачів стічних вод кладовища, місця знешкодження та утилізації відходів.

25.3.2. Майно, яке забезпечує функціонування суб'єктів публічного адміністрування

Публічне майно, яке забезпечує функціонування суб'єктів публічного адміністрування, є публічними грошовими коштами, рухомим та нерухомим майном закритого або обмеженого режиму користування, необхідним для здійснення такими суб'єктами їх повноважень, функцій, розв'язання завдань та досягнення мети діяльності.

Забезпечення функціонування суб'єктів публічного адміністрування публічним майном полягає у такому:

• створює умови, необхідні для повноцінного існування суб'єкта публічного адміністрування і здійснення ним повноважень, наприклад нерухомість, земельна ділянка. Таке майно використовується суб'єктом

[1006] URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/25658987

публічного адміністрування в загальних цілях і характеризується побутовим характером. Такий побутовий характер означає щоденне використання публічного майна для життєвих чи службових потреб суб'єкта публічного адміністрування, його посадових осіб. Так, земельна ділянка, на якій розташовуються будівлі центрального органу виконавчої влади, безпосередньо не впливає на виконання цим суб'єктом повноважень, але є умовою можливості функціонування цього органу. Такими загальними цілями є фактичне користування будівлями, спорудами, землями;

Приклад

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 07.02.1996 № 101-р Міністерству закордонних справ України виділено 600 тис. доларів США на придбання у власність України будинку в місті Таллінні та його ремонт для розміщення в ньому Посольства України в Естонській Республіці.

Міністерство фінансів України було зобов'язане профінансувати затрачені витрати за рахунок коштів, передбачених у державному бюджеті на утримання дипломатичних представництв України за кордоном.

• слугує практичному здійсненню наданих суб'єктам публічного адміністрування повноважень; є засобом (інструментом) здійснення адміністративної діяльності;

Приклад

Відповідно до ч. 4 ст. 46 Закону України «Про Національну поліцію», поліцейський уповноважений у виняткових випадках застосовувати вогнепальну зброю:

1) для відбиття нападу на поліцейського або членів його сім'ї, у разі загрози їхньому життю чи здоров'ю;

2) для захисту осіб від нападу, що загрожує їхньому життю чи здоров'ю;

3) для звільнення заручників або осіб, яких незаконно позбавлено волі;

4) для відбиття нападу на об'єкти, що перебувають під охороною, конвої, житлові та нежитлові приміщення, а також звільнення таких об'єктів у разі їх захоплення;

5) для затримання особи, яку застали під час учинення тяжкого або особливо тяжкого злочину і яка намагається втекти;

6) для затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, що загрожують життю і здоров'ю людей та/або поліцейського;

7) для зупинки транспортного засобу шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює загрозу життю чи здоров'ю людей та/або поліцейського.

• виконує обслуговуючу (допоміжну) роль щодо практичної діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Таким майном є, зокрема, автомототранспорт, засоби зв'язку. Так, 2011 р. Кабінет Міністрів України постановив[1007]:

– установити ліміт легкових автомобілів, що обслуговують органи виконавчої влади;

[1007] Про встановлення ліміту легкових автомобілів, що обслуговують органи виконавчої влади : Постанова Кабінет Міністрів України від 26.12.2011 № 1399. *Офіційний вісник України*. 2012. № 7. Ст. 16.

– легкові автомобілі, які перебувають на балансі органів виконавчої влади і вивільняються у зв'язку з установленням згідно із цією постановою ліміту, реалізуються або передаються у визначеному законодавством порядку на баланс іншій бюджетній установі;

• органам виконавчої влади:

– заборонити орендувати (наймати) легкові автомобілі понад установлений ліміт;

– привести протягом двох місяців загальну кількість легкових автомобілів, що перебувають на їх балансі або на балансі територіальних органів та орендуються (наймаються) ними, у відповідність з установленим лімітом.

Без публічного майна суб'єкти публічного адміністрування або не в змозі були б здійснювати свої повноваження, або таке здійснення було б ускладнене відсутністю вказаного майна.

Приклад

Кабінет Міністрів України видав Розпорядження від 03.10.2012 № 745-р, котрим передано будівлю по вулиці Кузнєцова, 8а, у місті Ківерці Волинської області зі сфери управління Державного агентства лісових ресурсів в оперативне управління Державної судової адміністрації для розміщення Ківерцівського районного суду[1008].

Нині в суді через невідповідність площі відсутня належна кількість нарадчих кімнат, кімнат для свідків, прокурорів, адвокатів, обладнано лише один зал судових засідань, за потреби трьох залів. Добудова чи перепланування приміщення суду неможливі через те, що територія для обслуговування суду – 0,06 га[1009].

Для розміщення Ківерцівського районного суду, відповідно до вказаного Розпорядження, Кабінету Міністрів України безоплатно передано приміщення загальною площею 725,1 кв. м по вул. Кузнєцова, 8а, у місті Ківерці Волинської області зі сфери управління Державного агентства лісових ресурсів України в оперативне управління Державної судової адміністрації України[1010].

Розміщення суду по вулиці Кузнєцова, 8а, дасть змогу ефективно здійснювати захист гарантованих Конституцією України прав і свобод громадян, інтересів суспільства і держави, а розташування у центрі міста є умовою зручності дістатися до суду маршрутним транспортом із різних частин міста[1011].

25.3.3. Майно державних і комунальних підприємств, організацій, закладів, фондів

Майно державних і комунальних підприємств, організацій, закладів та фондів **існує (створене) для того, щоби бути використаним:**

• фізичними (юридичними) особами для задоволення їхніх побутових, освітніх, наукових естетичних, виховних, лікувально-оздоровчих та інших соціальних потреб. Таким майном, зокрема, можуть бути фонди бібліотек, архівні документи, публічні грошові кошти, будівлі, споруди;

[1008] URL: http://court.gov.ua/20027

[1009] Там само.

[1010] Там само.

[1011] Там само.

Приклад

Архівний документ – документ незалежно від його виду, виду матеріального носія інформації, місця, часу створення і місця зберігання та форми власності на нього, що припинив виконувати функції, для яких був створений, але зберігається або має зберігатися, з огляду на значущість для особи, суспільства чи держави або цінність для власника, також як об'єкт рухомого майна (Закон України «Про Національний архівний фонд та архівні установи» від 24.12.1993)[1012].

Документ Національного архівного фонду – архівний документ, культурна цінність якого визнана відповідною експертизою та який має обліковуватися і зберігатися[1013].

Національний архівний фонд – сукупність архівних документів, що відображають історію духовного і матеріального життя Українського народу та інших народів, мають культурну цінність і є надбанням Української нації[1014].

• державними і комунальними підприємствами, організаціями, закладами, фондами для створення ними умов здійснення фізичними (юридичними) особами їхніх потреб. Таким майном можуть бути публічні грошові кошти, автомототранспорт, засоби зв'язку, спеціальне устаткування, обладнання, пристрої тощо;

Приклад

Розпорядженням Київської міської державної адміністрації від 08.06.2000 № 183/904 було передбачено створення комунального підприємства з експлуатації та ремонту житлового фонду «Житло-сервіс»[1015].

Підприємство є юридичною особою і здійснює свою діяльність на принципах повного господарського розрахунку, має окремий баланс, розрахунковий та інші рахунки в банківських установах, печатки, штампи, а також бланки із власними реквізитами[1016].

Підприємство створено з метою обслуговування, експлуатації та ремонту будинків і споруд комунальної власності територіальної громади міста Києва та прибудинкових територій, а також здійснення контролю за виконанням громадянами Правил користування приміщеннями житлових будинків і прибудинковими територіями[1017].

• державними і комунальними підприємствами, організаціями, закладами, фондами для виконання ними особливих монопольних функцій держави.

Приклад

Державне підприємство «Луганський регіональний науково-виробничій центр стандартизації, метрології та сертифікації» (далі – ДП «Луганськстандартметрологія») – територіальний орган Держспоживстандарту України, який виконує державні функції у сфері технічного регулювання з питань стандартизації, метрології,

[1012] Про Національний архівний фонд та архівні установи : Закон України від 24.12.1993 № 3814-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 15. Ст. 86.

[1013] Там само.

[1014] Там само.

[1015] URL: http://www.g-servis.kiev.ua/page2.php

[1016] Там само.

[1017] Там само.

сертифікації, управління якістю, державного метрологічного нагляду та захисту прав споживачів. Центр є науково-виробничим комплексом.

Діяльність ДП «Луганськстандартметрологія» у сфері метрології спрямована на здійснення єдиної технічної політики, захист суспільства і споживачів від наслідків недостовірних результатів вимірювань. Метрологічні підрозділи центру, оснащені сучасним обладнанням, здійснюють державну перевірку засобів вимірювальної техніки, яка застосовується на підприємствах усіх форм власності.

Центр акредитований у системі УкрСЕПРО як орган із сертифікації продукції та послуг і Орган із сертифікації систем управління. Випробувальний центр ДП «Луганськстандартметрологія» утворений із двох лабораторій: лабораторії харчової та сільськогосподарської продукції, лабораторії продукції промислового і будівельного призначення, оснащених сучасним аналітичним обладнанням із комп'ютерною обробкою результатів випробувань. У серпні 2009 р. у випробувальному центрі випробувальної лабораторії харчової та сільськогосподарської продукції створена лабораторія молекулярно-генетичних досліджень харчових продуктів на вміст ГМО. У ДП «Луганськстандартметрологія» розроблена, впроваджена та сертифікована власна система управління якістю згідно з вимогами ДСТУ ISO 9001–2001.

Публічне майно, необхідне для створення умов здійснення суб'єктивних прав, свобод, інтересів, перебуває у користуванні державних і комунальних підприємств, організацій, закладів, фондів на праві оперативного управління або оренди.

Ці суб'єкти є найбільш наближеними до населення та його потреб, тому діяльність державних і комунальних підприємств, організацій, закладів, фондів щодо розпорядження вверіним їм публічним майном видається найбільш дієвою та швидкою, а створення умов для здійснення суб'єктивних прав, свобод, інтересів – найбільш сприятливим для споживачів якостей публічного майна.

Таким публічним майном, зокрема, є[1018]:

- публічні грошові кошти як вид публічного майна;
- будинки дитячих дошкільних закладів;
- дитячі дошкільні заклади загального, спеціального та оздоровчого типу;
- будинки дитини та дошкільні дитячі будинки;
- дошкільні заклади, об'єднані з початковою або основною школою;
- будинки навчальних закладів;
- загальноосвітні та спеціалізовані школи.

25.3.4. Публічні грошові кошти як вид публічного майна

Здійснення публічної влади, виконання завдань суб'єктами публічного адміністрування, задоволення цими суб'єктами публічних потреб фізичних (юридичних) осіб неможливе без грошових коштів, із яких утворено місцеві й державний бюджети.

[1018] URL: http://uk.wikipedia.org/wiki/Установа

Ці кошти спрямовуються, зокрема, на такі потреби (п. п. 30–36 ст. 9 Закону України «Про Державний бюджет України на 2012 рік» від 22.12.2011 № 4282-VI)[1019]:

- здійснення природоохоронних заходів;
- захист від шкідливої дії вод сільських населених пунктів та сільськогосподарських угідь;
- державну підтримку галузі тваринництва;
- реалізацію заходів Програми утилізації твердого ракетного палива;
- державну підтримку розвитку хмелярства, закладення молодих садів, виноградників та ягідників і нагляд за ними;
- реалізацію інвестиційних програм (проєктів), зокрема у спосіб рекредитування або надання трансфертів;
- державне пільгове кредитування індивідуальних сільських забудовників на будівництво.

Приклад

Матеріально-технічне та фінансове забезпечення діяльності аварійно-рятувальних служб здійснюється за рахунок коштів державного та місцевого бюджетів, підприємств, установ, організацій, зокрема громадських, що створюють аварійно-рятувальні служби, коштів від надання додаткових платних послуг, а також добровільних пожертвувань юридичних і фізичних осіб, інших не заборонених законодавством джерел (ст. 33 Закону України «Про аварійно-рятувальні служби» від 14.12.1999 № 1281-XIV).

Фінансування медико-психологічної реабілітації рятувальників державних аварійно-рятувальних служб (формувань), підпорядкованих спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади, до повноважень якого належить захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, здійснюється за рахунок коштів державного бюджету України, передбачених на утримання цих служб (формувань). Обсяги фінансування медико-психологічної реабілітації рятувальників державних аварійно-рятувальних служб (формувань) визначаються спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади, до повноважень якого належить захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, та мають погоджуватися у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України (ст. 33 Закону України «Про аварійно-рятувальні служби»).

Відсутність у суб'єктів публічного адміністрування таких коштів унеможливлює здійснення ними адміністративної діяльності, виконання інших завдань та функцій, а тому формування фондів публічних грошових коштів, їх використання, контроль такого використання є невід'ємними складниками діяльності будь-якого суб'єкта публічного адміністрування.

Більше того, брак публічних грошових коштів є передумовою поширення у суспільстві і державних органах негативних соціальних проявів.

[1019] Про Державний бюджет України на 2012 рік : Закон України від 22.12.2011 № 4282-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. №№ 34-35. Ст. 414.

Так, Парламентська Асамблея Ради Європи закликає органи влади України забезпечити те, щоб судова система фінансувалася належним чином із державного бюджету, оскільки поточна ситуація хронічного недофінансування збільшує можливості для корупції та підриває верховенство права (п. 7. 3. 8 Резолюції 1755 (2010) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні», ухвалена у Страсбурзі, Французька Республіка, 4 жовтня 2010 р.[1020]).

Процедури накопичення, розподілу й перерозподілу фондів публічних грошових коштів, їх використання і контроль такого використання врегульовано нормами конституційними й Особливого адміністративного права – Конституцією України (ст. ст. 49, 67, п. 14 ст. 85, п. 1 ст. 92, п. 3 ст. 116, ст. ст. 130, 140, 142, 143), зокрема Бюджетним кодексом України від 08.07.2010 № 2456-VI[1021], Податковим кодексом України від 02.12.2010 № 2755-VI[1022].

Норми, якими врегульовуються відносини щодо публічних грошових коштів, містяться в інших численних національних законодавчих, підзаконних актах й актах європейських інституцій, наприклад:

- Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 № 2801-XII[1023];
- Законі України «Про інвестиційну діяльність» від 18.09.1991 № 1560-XII[1024];
- Законі України «Про інститути спільного інвестування» від 05.07.2012 № 5080-VI[1025];
- Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12.07.2001 № 2664-III[1026];
- Законі України «Про джерела фінансування органів державної влади» від 30.06.1999 № 783-XIV[1027];

[1020] Резолюція 1755 (2010) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Функціонування демократичних інституцій в Україні», ухвалена у Страсбурзі, Французька Республіка, 4 жовтня 2010 року. URL: http://coe.kiev.ua/docs/pace/res1755(2010).htm

[1021] Бюджетний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 50–51. Ст. 572.

[1022] Податковий кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.

[1023] Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст. 19.

[1024] Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18.09.1991 № 1560-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 47. Ст. 646.

[1025] Про інститути спільного інвестування : Закон України від 05.07.2012 № 5080-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 63. Ст. 62.

[1026] Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12.07.2001 № 2664-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. 1. Ст. 1.

[1027] Про джерела фінансування органів державної влади від 30.06.1999 № 783-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 34. Ст. 274.

- Конвенції про мінімальні норми соціального забезпечення, ухваленій Генеральною конференцією Міжнародної організації праці 28.06.1952, Женева[1028];
- Європейському кодексі соціального забезпечення (переглянутий) (ETS № 139), Рим, 06.11.1990[1029];
- Рекомендації Rec (2004) 1 Комітету Міністрів Ради Європи «Про фінансове й бюджетне управління на місцевому й регіональному рівнях», ухваленій 08.01.2004 на 867-му засіданні заступників міністрів[1030];
- Рекомендації Rec (2005) 1 Комітету Міністрів Ради Європи «Про фінансові джерела органів місцевої й регіональної влад», ухваленій 19.01.2005 на 912-му засіданні заступників міністрів[1031].

Здебільшого єдиним розпорядником публічних грошових коштів, суб'єктом, який контролює повноту надходження і правильність витрачання цих коштів, є держава в особі її уповноважених суб'єктів, органи місцевого самоврядування.

Обсяг, зміст та особливості повноважень цих суб'єктів щодо розпорядження публічними грошовими коштами залежать від завдань і функцій, які визначено для них у сфері публічних грошових коштів.

Перелік суб'єктів, наділених загальними повноваженнями щодо опосередкованого розпорядження публічними грошовими коштами, виглядає так:

- Верховна Рада України;
- Президент України;
- Кабінет Міністрів України, інші органи виконавчої влади;
- прокуратура;
- суди;
- органи влади Автономної Республіки Крим;
- органи місцевого самоврядування.

[1028] Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення, ухвалена Генеральною конференцією Міжнародної організації праці 28.06.1952. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_011/print1329937054809375

[1029] Європейський кодекс соціального забезпечення. URL: http://www.coe.kiev.ua/docs/cets/cets139.htm

[1030] Рекомендація Rec (2004) 1 Комітету Міністрів Ради Європи «Про фінансове й бюджетне управління на місцевому й регіональному рівнях», ухвалена 08.06.2004 на 867-му засіданні заступників міністрів. URL: http://www.coe.kiev.ua/docs/km/r(2004)1.htm

[1031] Рекомендація Rec (2005) 1 Комітету Міністрів Ради Європи «Про фінансові джерела органів місцевої й регіональної влад», ухвалена 19.01.2005 на 912-му засіданні заступників міністрів. URL: http://www.coe.kiev.ua/docs/km/r(2005)1.htm

До **суб'єктів, наділених спеціальними повноваженнями щодо розпорядження публічними грошовими коштами, зокрема,** належать:

- Рахункова палата;
- Міністерство економічного розвитку і торгівлі України;
- Державна казначейська служба України;
- Пенсійний фонд України;
- Фонд соціального страхування з тимчасової втрати працездатності;
- Національний банк України;
- Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку України;
- Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

У державі чітко визначено джерела надходження публічних грошових коштів, процедури їх накопичення, перерозподілу й витрачання. Саме джерело надходження і витрачання характеризує сутність публічних грошових коштів, визначає їх вид. Тому існують різні види публічних грошових коштів.

За змістом Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи 2005 р.[1032] фінансові джерела органів місцевої й регіональної влад можуть бути:

a) із погляду можливості органу влади змінювати рівні свого оподаткування ресурси – власні або як трансферні.

Власні ресурси органу влади – це ті, чий рівень орган влади може змінювати, можливо, у заздалегідь визначених рамках. Ці ресурси можуть, наприклад, бути фіскальними або ні, особливими чи пайовими тощо.

Трансферні ресурси органу влади – це ті, чий рівень орган влади не може змінювати. Вони можуть, наприклад, бути фіскальними чи ні, особливими чи додатковими, пропорційними чи ні (субсидіями) тощо;

b) із погляду можливості органу влади вільно використовувати свої прибутки ресурси можна класифікувати або як цільові, або як нецільові.

Цільові ресурси органу місцевої влади – це ті, які можуть бути використані з певною метою (товари, власність, служба, програма) і рішення щодо яких ухвалює інший, а не зацікавлений орган влади.

Нецільові ресурси – це ті, які можна вільно використовувати за умови належної поваги законодавства до використання органом місцевої влади державних ресурсів;

[1032] Рекомендація Rec (2005) 1 Комітету Міністрів Ради Європи «Про фінансові джерела органів місцевої й регіональної влад», ухвалена 19.01.2005 на 912-му засіданні заступників міністрів. URL: http://www.coe.kiev.ua/docs/km/r(2005)1.htm

c) із погляду відносин між сумою, що становить прибуток органу місцевої влади, і загальною сумою надходжень, що стягуються на місцевому рівні, ресурси можуть бути пропорційними або непропорційними.

Пропорційні ресурси органу влади – це ті, що безпосередньо визначаються сумою, стягуваною на місці. Вони можуть, наприклад, бути фіскальними чи ні, особливими чи ні (пайовими) тощо.

Власні ресурси є зазвичай пропорційними.

Субсидії є непропорційними фінансовими трансферами;

d) із погляду кількості органів влади, які розподіляють свої прибутки, ресурси можуть бути особливими або пайовими.

Особливі ресурси органу влади – це ті, прибутки від яких загалом становлять прибуток даного органу влади. Вони можуть, наприклад, бути фінансовими чи ні, власними ресурсами або фінансовими трансферами тощо.

Пайові ресурси органу влади – це ті, які одержує цей орган влади на додаток до ресурсів, що їх стягує інший орган влади на тій самій базі;

e) інші визначення:

- **додаткові ресурси** – це пайові власні ресурси;
- **додаткові податки** – це фіскальні додаткові ресурси;
- **загальні субсидії** – це нецільові непропорційні фінансові трансфери;
- **спеціальні субсидії** – це цільові непропорційні фінансові трансфери.

Джерелом надходження публічних грошових коштів можуть бути й **міжнародні фонди,** залучені до використання у межах держави.

> Парламентська Асамблея Ради Європи схвалює рішення України щодо її згоди закрити Чорнобильську станцію і рішення міжнародного співтовариства, яке діяло через Європейський банк реконструкції та розвитку (ЄБРР) та Євроатом, щодо основної фінансової допомоги у цьому процесі згідно з Меморандумом про взаєморозуміння, укладеним у 1995 р. між Урядом України, Урядами країн «Великої сімки» та Європейською Комісією[1033].
>
> Асамблея визнає сьогоденні економічні труднощі України. Вона також звертає увагу на попередню згоду між Україною та ЄБРР стосовно допомоги у завершенні фінансування двох нових ядерних реакторів у Хмельницькому та Рівному, так званий проєкт «X 2/P 4» (K 2/R 2).
>
> Асамблея звертає увагу на подальшу необхідність допомоги Україні і росії, а також особливо серйозно потерпілій Білорусі у подоланні наслідків Чорнобильської катастрофи, пов'язаних зі здоров'ям, соціальними проблемами та довкіллям. Це особливо стосується найближчих до Чорнобиля районів. Надаючи фінансову допомогу, міжнародне співтовариство має, однак, забезпечити ефективне та відповідальне використання коштів протягом усього періоду. У цьому контексті Асамблея закликає Україну вивчити можливість вступу до Банку розвитку Ради Європи.

[1033] Резолюція 1246 (2001) Парламентської Асамблеї Ради Європи «П'ятнадцять років після Чорнобиля: фінансування вирішення проблеми» від 26.04.2001 (15-е засідання). URL: http://www.coe.kiev.ua/uk/dogovory/RN1246(2001).html

Асамблея вітає той факт, що зараз розпочнеться практична робота з виконання плану дій стосовно чорнобильського об'єкта «Укриття» та те, що фінансова допомога міжнародного співтовариства сягає суми 713 млн доларів від загальної необхідної суми у 768 млн доларів. Асамблея закликає держави – члени Ради Європи та інші країни до повного забезпечення виконання проєкту згідно з Планом та залучення якомога більшої кількості українських працівників до роботи в умовах суворого дотримання міжнародних стандартів безпеки.

Отже, публічні грошові кошти залежно від свого походження й використання класифікуються на такі види:

• публічні грошові кошти європейських та світових інституцій, залучені до використання в Україні;

• державні публічні грошові кошти[1034] – кошти державного бюджету (див., наприклад, п. 1 ст. ст. 92, 95, 96 Конституції України);

• місцеві публічні грошові кошти – кошти місцевих бюджетів – бюджети Автономної Республіки Крим, областей, районів, бюджети місцевого самоврядування (див., наприклад, п. п. 1, 2, 23, 34 ч. 1 ст. 2 Бюджетного кодексу України);

[1034] Наприклад, у розумінні п. 4 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 01.06.2010 № 2289-VI (*Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 33. Ст. 471) державні кошти – це:

- кошти Державного бюджету України;
- бюджету Автономної Республіки Крим та місцевих бюджетів;
- кошти Національного банку України;
- державних цільових фондів;
- Пенсійного фонду України;
- кошти загальнообов'язкового державного соціального страхування;
- кошти загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття;
- кошти загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами;
- зумовленими народженням та похованням;
- кошти, передбачені Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності»;
- кошти установ чи організацій, утворених у встановленому порядку органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями чи органами місцевого самоврядування;
- кошти державних та місцевих фондів;
- кошти державного оборонного замовлення;
- кошти державного замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб;
- кошти державного матеріального резерву;
- кошти Аграрного фонду;
- кошти Фонду соціального захисту інвалідів;
- кошти, які надаються замовникам під гарантії Кабінету Міністрів України, Ради міністрів Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування за кредитами, позиками, які надаються іноземними державами, банками, міжнародними фінансовими організаціями або на умовах співфінансування разом з іноземними державами, банками, міжнародними фінансовими організаціями.

• видатки бюджету – кошти, спрямовані на здійснення програм та заходів, передбачених відповідним бюджетом (п. 13 ст. 2 Бюджетного кодексу України);

• витрати бюджету – видатки бюджету, надання кредитів із бюджету, погашення боргу та розміщення бюджетних коштів на депозитах, придбання цінних паперів (п. 14 ст. 2 Бюджетного кодексу України);

• власні надходження бюджетних установ – кошти, отримані в установленому порядку бюджетними установами як плата за надання послуг, виконання робіт, гранти, дарунки та благодійні внески, а також кошти від реалізації в установленому порядку продукції чи майна та іншої діяльності (п. 15 ст. 2 Бюджетного кодексу України);

• державний борг – загальна сума боргових зобов'язань держави з повернення отриманих та непогашених кредитів (позик) станом на звітну дату, що виникають унаслідок державного запозичення (п. 20 ст. 2 Бюджетного кодексу України);

• доходи бюджету – податкові, неподаткові та інші надходження на безповоротній основі, справляння яких передбачено законодавством України (включаючи трансферти, плату за надання адміністративних послуг, власні надходження бюджетних установ) (п. 23 ст. 2 Бюджетного кодексу України);

• міжбюджетні трансфери – дотації, субвенції, субсидії;

• публічні грошові кошти фондів пенсійного страхування;

• публічні грошові кошти фондів соціального страхування;

• публічні грошові кошти фондів медичного страхування;

• публічні грошові кошти благодійних фондів;

• публічні грошові кошти, отримані з будь-яких інших джерел, не заборонених законодавством.

Як різновид публічного майна **публічні грошові кошти характеризуються такими ознаками:**

• головне призначення публічних грошових коштів – задовольнити легітимовані загальносуспільні, тобто притаманні всім без винятку учасникам суспільства, потреби, інтереси, а також потреби й інтереси держави, її суб'єктів;

• витрачаються для створення умов здійснення фізичними (юридичними) особами їхніх публічних та приватних прав, свобод, інтересів;

• використовуються для здійснення суб'єктами публічного адміністрування покладених на них завдань та функцій;

• створюють умови для виконання повноважень суб'єктами публічного адміністрування;

• накопичуються у особливі запаси – бюджети, фонди які використовуються на суспільно-державні потреби у послідовності, передбаченій особливими процедурами;

• публічні грошові кошти надходять із внутрішньодержавних джерел та джерел європейських та світових інституцій;

• утворення публічних грошових коштів, розпорядження ними, контроль за їх використанням – здійснюється згідно з приписами спеціальних нормативних актів;

• розпорядниками публічних грошових коштів є спеціально уповноважені суб'єкти держави й місцевого самоврядування.

25.4. Використання публічного майна та розпорядження ним

Суб'єкти публічного адміністрування, фізичні (юридичні) особи, наділені різним обсягом повноважень щодо публічного майна, по-різному здійснюють ці повноваження, по-різному впливають на таке майно.

Важливо, що **використання публічного майна**, тобто вилучення й отримання його корисних якостей для задоволення суб'єктивних чи суспільних потреб, можливе всіма без винятку учасниками адміністративно-правових відносин, як фізичними (юридичними) особами, так і суб'єктами публічного адміністрування.

Натомість розпорядження публічним майном здійснюється винятково уповноваженими суб'єктами – суб'єктами публічного адміністрування.

Розпорядження публічним майном – можливість суб'єктів публічного адміністрування владно, односторонньо, як правило, беззастережно визначати на власний розсуд долю такого майна. Оскільки розпорядження публічним майном може здійснюватися у межах адміністративного розсуду суб'єкта публічного адміністрування або на підставі його уявних повноважень, то рішення суб'єкта публічного адміністрування можуть ухвалюватися помилково, а тому бути нікчемними. Як наслідок, розпорядження публічним майном може зумовлювати виникнення не лише «позитивних», а й суперечливих адміністративно-правових відносин.

Розпорядження публічним майном винятково уповноваженими суб'єктами зумовлене такими обставинами:

• суспільною значущістю публічного майна, його здатністю без будь-яких винятків задовольняти потреби різних учасників адміністративно-правових відносин. Тому вповноважені суб'єкти мають контролювати законність та доступність використання публічного майна у суспільстві;

• особливим унікальним характером буття цього майна, неможливістю його заміни іншим предметом, об'єктом[1035];

[1035] Наприклад, публічне майно загального користування – вулиці, проїзди, автошляхи, площі – використовується для пересування пішоходів й перевезення вантажів. Як відомо, жодної альтернативи дорогам, автошляхам як засобу переміщення пасажирів й вантажів допоки не вигадано.

• потребою зберегти, відновити або відтворити якості публічного майна, забезпечити його довготривале або постійне використання. Необхідність у розпорядженні публічним майном зумовлена потребою створити умови найбільш його ефективного, але разом із тим і заощадливого використання[1036];

• існуванням публічного інтересу й потреб суспільства, держави, її уповноважених суб'єктів щодо публічного майна[1037];

• потребою першочергового використання цього майна в публічних інтересах держави та її уповноважених суб'єктів[1038];

• контрольованим використанням публічного майна як фізичними (юридичними) особами, так і суб'єктами публічного адміністрування[1039].

Розпорядження публічним майном є владним впливом суб'єктів публічного адміністрування на волю і свідомість суб'єктів, у віданні котрих знаходиться таке майно. Унаслідок такого впливу можуть змінюватися якість, призначення, режим, вид публічного майна, його місце знаходження тощо.

Зміст використання й розпорядження публічним майном залежить від виду та режиму цього майна.

Розпорядження публічним майном суб'єктами публічного адміністрування може здійснюватися по-різному, а тому слід говорити про такі види розпорядження цим майном:

• оренда публічного майна[1040];

[1036] Як і будь-який інший об'єкт матеріального світу, публічне майно має властивість утрачати свої фізичні якості, тому суб'єкти публічного адміністрування зобов'язані, а фізичні (юридичні) особи – можуть учиняти дії задля збереження публічного майна у його первісному вигляді, стані та якості.

[1037] Публічне майно і суспільством у цілому, і суб'єктами публічного адміністрування завжди сприймається як джерело отримання певної вигоди або засіб отримання такої вигоди. Можливість отримання вигоди, преференцій і зумовлює появу в учасників публічно-правових відносин інтересу щодо того чи іншого виду публічного майна.

[1038] Однією з принципових ознак публічного майна є його використання як інструменту, засобу діяльності суб'єктів публічного адміністрування, здійснення ними повноважень, виконання завдань.

[1039] Установлення контролю щодо використання публічного майна проявляється, зокрема, у чіткому законодавчому врегулюванні суспільних відносин, котрі виникають у зв'язку з використанням публічного майна. В Україні не існує публічного майна, режим, суб'єкти управління якого не були б закріплені нормами національного законодавства.

[1040] Див., наприклад: Про оренду державного та комунального майна : Закон України від 10.04.1992 № 2269-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 30. Ст. 416; Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів централізованого водо-, теплопостачання і водовідведення, що перебувають у комунальній власності : Закон України від 21.10.2010 № 2624-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 11. Ст. 71.

• фактичне використання публічного майна задля отримання його корисних властивостей[1041];

• ухвалення рішення про подальшу долю майна – його відчуження, застава, іпотека, списання (розпорядження публічним майном)[1042];

• управління, оперативне відання майном[1043].

Приклад

Рішенням Краснодонської міської ради від 30 березня 2007 р. № 13/791, що набрало чинності 7 квітня 2007 р., був затверджений перелік об'єктів комунальної власності,котрі мають бути приватизовані на конкурсі за грошові кошти у 2007 р. Згідно з рішенням Краснодонської міської ради від 24 листопада 1998 р. № 7/82 «Про делегування повноважень» Управління економіки та власності виконкому Краснодонської міської ради Луганської області є органом приватизації комунального майна у місті Краснодоні.

Упродовж трьох місяців Управління економіки та власності виконкому Краснодонської міської ради Луганської області конкурс на об'єкти не оголошувався. У результаті бездіяльності відповідача місцевий бюджет міста Краснодона не отримує кошти на виконання програми соціально-економічного розвитку, тому позивач як орган, що наділений правом контролю за виконанням місцевого бюджету міста Краснодона, звернувся до суду з адміністративним позовом, у якому просить усунути порушення бюджетного процесу і зобов'язати відповідача оголосити та провести конкурс щодо продажу об'єктів за адресою: місто Краснодон, площа Леніна, № 6, місто Суходольськ, вулиця Станіславського, 7, відповідно до рішення міської ради від 30 березня 2007 р. № 13/791.

Відповідно до ч. 4 ст. 3 Закону України «Про приватизацію державного майна», відчуження майна, що є у комунальній власності, регулюється положеннями цього Закону, інших законів із питань приватизації і здійснюється органами місцевого самоврядування.

Згідно з ч. 3 ст. 15 Закону України «Про приватизацію державного майна», приватизація законсервованих об'єктів та об'єктів незавершеного будівництва, підприємств торгівлі, громадського харчування, побутового обслуговування населення, готельного господарства, туристичного комплексу здійснюється шляхом: продажу на аукціоні, за конкурсом; викупу. Приватизація зазначених об'єктів здійснюється у порядку, передбаченому Законом України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» та Державною програмою приватизації.

[1041] Див., наприклад: Про деякі питання управління державним майном, що передане Верховною Радою України в управління Державного управління справами : Постанова Верховної Ради України від 22.02.2007 № 680-V. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/680-16

[1042] Див., наприклад: Про управління об'єктами державної власності : Закон України від 21.09.2006 № 185-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 46. Ст. 456 ; Про заходи щодо удосконалення управління об'єктами державної власності : Постанова Кабінет Міністрів України від 02.04.2008 № 313. *Офіційний вісник України*. 2008. № 28. Ст. 108 ; Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.09.1998 № 1482. *Офіційний вісник України*. 1998. № 38. Ст. 34.

[1043] Там само; Про правовий режим майна у Збройних Силах України : Закон України від 21.09.1999 № 1075-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 48. Ст. 407 ; Про особливості управління об'єктами державної власності в оборонно-промисловому комплексі : Закон України від 16.06.2011 № 3531-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 4. Ст. 23.

Управління економіки та власності виконавчого комітету Краснодонської міської ради Луганської області рішенням суду зобов'язано оголосити та провести конкурс щодо продажу об'єктів приватизації: частина окремо розташованої будівлі площею 313, 6 кв. м за адресою: місто Краснодон, площа Леніна, № 6; частина окремо розташованої будівлі площею 1863,8 кв. м за адресою: місто Краснодон, площа Леніна, № 6; окремо розташована будівля площею 1169,0 кв. м за адресою: м. Суходольськ, вул. Станіславського, 7, які, відповідно до рішення Краснодонської міської ради від 30 березня 2007 р. № 13/791, включені до переліку об'єктів комунальної власності, що приватизуються на конкурсі за грошові кошти у 2007 р.[1044]

25.5. Права та обов'язки приватних осіб щодо публічного майна

Існування публічного майна, його використання і розпорядження ним зумовлюють потребу однозначного визначення прав та обов'язків приватних осіб, їх закріплення у законодавстві. Вичерпний обсяг таких прав та обов'язків, їх якісне й точне описання у законодавстві є умовою:

• збереження публічного майна та його корисних якостей у первісному стані;

• вільного здійснення цих прав і обов'язків усіма без винятку приватними особами;

• належного виконання суб'єктами публічного адміністрування завдань, досягнення ними суспільно значущого, суспільно корисного ефекту.

Визначення прав та обов'язків приватних осіб щодо публічного майна має здійснюватися з дотриманням балансу цих прав і обов'язків: будь-яке здійснення права має бути забезпечено обов'язком.

Права одних приватних осіб щодо публічного майна, які кількісно переважають обов'язки інших приватних осіб, перешкоджатимуть або унеможливлюватимуть використання такого майна іншими приватними особами.

Приклад

Особа 3 звернулася в суд із позовом до Коктебельської селищної ради про зобов'язання прийняти рішення, яке направлено на усунення перешкод у під'їзді до земельної ділянки з метою використання її за цільовим призначенням, мотивуючи свій позов тим, що 16 серпня 2006 р. між ним та відповідачем укладений договір оренди земельної ділянки для будівництва та обслуговування господарських будівель та споруд.

В акті встановлення та узгодження зовнішніх границь земельної ділянки в натурі графічно показаний під'їзний шлях до його ділянки з вулиці Блока

[1044] Постанова Краснодонського міськрайонного суду Луганської області від 10.07.2007 в адміністративній справі № 2-А-268/07. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/2520581

по існуючому шляху даного кварталу, а також зазначено, що суміжні землекористувачі на момент проведення проєктних робіт відсутні.

Проте невдовзі всі під'їзді шляхи до орендованої земельної ділянки були блоковані знов виділеними ділянками, зокрема був зайнятий і місцевий проїзд із вулиці Блока. Відповідно до умов договору оренди, орендодавець зобов'язався не вчиняти дії, які перешкоджають орендарю використовувати орендовану земельну ділянку. У даному разі відповідач своїми рішеннями про виділення іншим особам суміжних ділянок, які заблокували під'їздні шляхи до його ділянки, позбавив його можливості використовувати свою земельну ділянку за цільовим призначенням.

Позивач просить зобов'язати Коктебельську селищну раду прийняти рішення, яке спрямоване на усунення перешкод до під'їзду до земельної ділянки за адресою 1, яка надана в оренду з метою будівництва та обслуговування жилого будинку і господарських споруд[1045].

Перешкоджатиме здійсненню прав на публічне майно здійснення прав щодо публічного майна іншими численними приватними особами.

Приклад

У липні 2008 р. Особа 1 звернулася до суду з адміністративним позовом. Заяву обґрунтовувала тим, що 14 січня 2007 р., а потім 22 жовтня 2007 р. Лозянська сільська рада без її відома та згоди і вилучення визнала частину її присадибної ділянки біля самого будинку дорогою загального користування. Уважає зазначене рішення відповідача незаконним, оскільки на момент відкриття господарчого двору не було визначено дороги загального користування, рішення про встановлення дороги загального користування приймалося без її відома та вилучення з порушенням будівельних і архітектурних норм.

Позивач просила визнати протиправним рішення Лозянської сільської ради від 22 жовтня 2007 р. «Про дорогу загального користування» у повному обсязі.

Судом встановлено такі обставини адміністративної справи.

Під'їзна дорога проходить повз будинок Особа 1 й існує багато років. Нею користувалися мешканці Адреса 1, Особа 6, Особа 7, Особа 8, Особа 9, Особа 6, які мають земельні ділянки у вище зазначених урочищах. У 2007 р. Особа 1 стала вчиняти всілякі перешкоди, щоб зазначені громадяни не користувалися дорогою.

Особа 1 не має ні правовстановлюючих документів на будинок, ні державного акта на земельну ділянку, тому її твердження, що Лозянською сільською радою було прийнято рішення без її відома та вилучення від неї з порушенням будівельних і архітектурних норм, є голослівним, нічим не підтвердженим і не заслуговує на увагу.

Відповідно до статей 125, 126 Земельного кодексу України, право власності та право постійного користування земельною ділянкою виникає після одержання її власником або користувачем державного акта і його державної реєстрації.

Оскільки Особа 1 не є власником і належним землекористувачем через відсутність у неї правовстановлюючих документів, то земельна ділянка, якою проходить дорога, є комунальною власністю, відповідно до ч. 2 ст. 83 Земельного кодексу України, її власником є територіальна громада села в особі Лозянської сільської ради, до повноважень якої, відповідно до п. а ст. 12 Земельного кодексу України, належить право розпоряджатися даною землею, зокрема їй належить право віднести цю землю до земель загального користування в межах Адреса 1[1046].

[1045] Постанова Феодосійського міського суду Автономної Республіки Крим від 28.08.2012 в адміністративній справі № 2-а\0121\458\2012. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/25754949

[1046] Постанова Міжгірського районного суду Закарпатської області від 19.08.2008 в адміністративній справі № 2-а-43/2008. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/3525725

Унаслідок можливості виникнення загрози обмеження чи повного ігнорування публічних прав фізичних осіб, а також задля створення однакових умов здійснення публічних повноважень усіма без винятку учасниками адміністративно-правових відносин законодавець може передбачати у деяких нормах законодавства взаємні зобов'язання таких учасників.

Наприклад

Стаття 103. Зміст добросусідства[1047]

1. Власники та землекористувачі земельних ділянок зобов'язані вибирати такі способи використання земельних ділянок відповідно до їх цільового призначення, за яких власникам, землекористувачам сусідніх земельних ділянок завдається найменше незручностей (затінення, задимлення, неприємні запахи, шумове забруднення тощо).

2. Власники та землекористувачі земельних ділянок зобов'язані не використовувати земельні ділянки способами, які не дають змоги власникам, землекористувачам сусідніх земельних ділянок використовувати їх за цільовим призначенням (неприпустимий вплив).

3. Власники та землекористувачі земельних ділянок зобов'язані співпрацювати під час учинення дій, спрямованих на забезпечення прав на землю кожного з них та використання цих ділянок із запровадженням і додержанням прогресивних технологій вирощування сільськогосподарських культур та охорони земель (обмін земельних ділянок, раціональна організація територій, дотримання сівозмін, встановлення, зберігання межових знаків тощо).

Стаття 104. Попередження шкідливого впливу на сусідню земельну ділянку[1048]

Власники та землекористувачі земельних ділянок можуть вимагати припинення діяльності на сусідній земельній ділянці, здійснення якої може призвести до шкідливого впливу на здоров'я людей, тварин, на повітря, земельні ділянки та ін.

Вид та зміст прав і обов'язків приватних осіб щодо публічного майна слід класифікувати залежно від виду публічного майна, щодо якого ці права й обов'язки здійснюються. Саме вид публічного майна впливає на рішення про обсяг та якість прав і обов'язків.

Найбільш узагальнюючим і показовим є поділ публічного майна на такі види[1049]:

- публічне майно закритого режиму використання;
- публічне майно обмеженого режиму використання;
- публічне майно загального режиму використання.

[1047] Земельний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Ст. 27.

[1048] Там само.

[1049] Узагальнений, показовий характер такої класифікації публічного майна пояснюється тим, що ця класифікація охоплює усі існуючі види публічного майна й указує на особливості використання публічного майна.

Отже, щодо публічного майна закритого режиму використання у приватних осіб виникають такі права й обов'язки:

• не втручатися у діяльність суб'єктів публічного адміністрування щодо застосування такого виду публічного майна, не перешкоджати суб'єктам публічного адміністрування розпоряджатися таким майном, використовувати його;

• не порушувати закритий режим публічного майна;

• отримувати від суб'єктів публічного адміністрування, у віданні яких перебуває такий вид майна, інформацію про мету, підстави та наслідки застосування або використання публічного майна закритого режиму, знайомитися з намірами суб'єктів публічного адміністрування щодо можливості його застосування;

• захищати в адміністративному суді свої публічні права, свободи, інтереси, обмежені, порушені внаслідок використання та застосування такого майна; оспорювати в адміністративному суді законність й обґрунтованість використання та розпорядження таким майном іншими учасниками адміністративно-правових відносин, суб'єктами публічного адміністрування[1050].

Щодо публічного майна обмеженого режиму використання у приватних осіб виникають такі права й обов'язки:

• використовувати публічне майно винятково за його особливим призначенням, із дотриманням спеціальних правил поводження з ним, котрі затверджені спеціально уповноваженим суб'єктом публічного адміністрування[1051];

[1050] Критерії відповідності дій, рішень, бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування адміністративно-правовим відносинам, їх обґрунтованості й законності вміщено у ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України. Так, у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони:

1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;

2) із використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано;

3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії);

4) безсторонньо (неупереджено);

5) добросовісно;

6) розсудливо;

7) із дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації;

8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія);

9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення;

10) своєчасно, тобто протягом розумного строку.

[1051] Про електроенергетику : Закон України від 16.10.1997 № 575/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 1. Ст. 1.

• не порушувати обмежений режим публічного майна;

• здійснювати деякі види особливих прав, дозволених нормами права, наприклад споживати або продавати електроенергію;

• нести адміністративну або іншу відповідальність за порушення правил поводження з публічним майном обмеженого режиму;

• утримуватися від необізнаного або некваліфікованого поводження з публічним майном обмеженого режиму;

• виконувати приписи суб'єктів публічного адміністрування, уповноважених здійснювати публічне адміністрування щодо публічного майна обмеженого режиму використання[1052];

• отримувати від суб'єктів публічного адміністрування, котрі контролюють відносини, пов'язані з публічним майном, інформацію про стан й особливості публічного майна, знайомитися з намірами суб'єктів публічного адміністрування щодо його подальшої долі;

• вимагати в учасників адміністративно-правових відносин, суб'єктів публічного адміністрування дотримання ними їхніх прав, свобод, інтересів щодо публічного майна, вимагати усунення перешкод здійснення таких прав, свобод, інтересів;

• захищати в адміністративному суді публічні права, свободи, інтереси, пов'язані з використанням та застосуванням такого майна;

• оспорювати в адміністративному суді законність й обґрунтованість використання та застосування такого майна іншими учасниками адміністративно-правових відносин, суб'єктами публічного адміністрування.

Щодо публічного майна загального режиму використання у приватних осіб виникають такі права й обов'язки[1053]:

• з урахуванням цільового призначення публічного майна вільно використовувати його на власний розсуд – одноосібно або спільно з іншими приватними особами, у необмеженій кількості, у невизначений час;

Про затвердження Правил користування електричною енергією для населення : Постанова Кабінету Міністрів України від 26.07.1999 № 1357. *Офіційний вісник України*. 1999. № 30. Ст. 70.

Про затвердження Правил користування електричною енергією : Постанова Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 31.07.1996 № 28. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0417-96/print1347455737469494

[1052] Використання повітряного простору України або його окремої частини може бути частково або повністю обмежено уповноваженим органом з питань цивільної авіації та органами об'єднаної цивільно-військової системи організації повітряного руху відповідно до порядку, визначеного Положенням про використання повітряного простору України (ч. 1 ст. 30 Повітряного кодексу України від 19.05.2011 № 3393-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 48-49. Ст. 536.

[1053] Кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані ним збитки (ст. 66 Конституції України).

Кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, установлених законом (ст. 67 Конституції України).

• використовувати корисні якості публічного майна у власних інтересах або інтересах інших суб'єктів;

• добросовісно використовувати публічне майно;

• не порушувати загальний режим публічного майна;

• використовувати публічне майно винятково за призначенням;

• не перешкоджати здійсненню прав на публічне майно іншими приватними особами;

• дотримуватися або виконувати владні приписи суб'єктів публічного адміністрування, до повноважень яких належить можливість розпорядження публічним майном;

• не зловживати використанням публічного майна – це такий спосіб використання публічного майна, коли ускладнюється або унеможливлюється використання цього майна іншими приватними особами або суб'єктами публічного адміністрування;

• отримувати від суб'єктів публічного адміністрування, у віданні яких перебуває публічне майно, інформацію про стан й особливості цього майна, знайомитися з намірами суб'єктів публічного адміністрування щодо його подальшої долі;

• вимагати в учасників адміністративно-правових відносин, суб'єктів публічного адміністрування дотримання ними їхніх прав, свобод, інтересів щодо публічного майна, вимагати усунення перешкод здійснення таких прав, свобод, інтересів;

• захищати в адміністративному суді права, свободи, інтереси, пов'язані з використанням та застосуванням такого майна;

• оспорювати в адміністративному суді законність та обґрунтованість використання і застосування такого майна іншими учасниками адміністративно-правових відносин, суб'єктами публічного адміністрування.

Права та обов'язки приватних осіб щодо публічного майна не є абсолютними або незмінними. Зміна таких прав та обов'язків може відбуватися за виняткових умов, передбачених юридичними нормами.

Приклад

До Миколаївського окружного адміністративного суду з адміністративним позовом звернувся виконавчий комітет Миколаївської міської ради до Особа 2 з вимогою про заборону проведення мирного зібрання на території міста Миколаєва 1 грудня 2010 р.[1054].

Позовні вимоги обґрунтовано тим, що проведення мирного зібрання у місцях, зазначених відповідачем, а саме біля приміщень управління МВС України у Миколаївській області та прокуратури Миколаївської області, не відповідає вимогам безпеки, оскільки через вул. Спаську проходить велика кількість автотранспорту, а біля приміщення прокуратури відсутнє місце, де можуть розміститись учасники

[1054] Постанова Миколаївського окружного адміністративного суду від 30.11.2010 у справі № 2а-8357/10/1470. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/12574576

акції. Також позивач уважає, що проведення мирного зібрання може негативно вплинути на громадський порядок.

Керуючись положеннями ст. ст. 2, 7, 17, 94, 158, 160–163 Кодексу адміністративного суду України, суд постановив:

1. Адміністративний позов задовольнити.

2. Обмежити право Особа 2 проводити мирне зібрання у місті Миколаєві 1 грудня 2010 р. біля приміщення управління МВС України у Миколаївській області та біля приміщення прокуратури Миколаївської області, заборонивши проведення такого мирного зібрання.

Отже, **права приватних осіб щодо публічного майна можуть бути обмежені, а обов'язки встановлено додатково у таких випадках**:

• як наслідок застосування заходів адміністративного примусу уповноваженими суб'єктами публічного адміністрування;

• унаслідок ухвалення судом рішення про обмеження цих прав або встановлення обов'язків (заборона використовувати публічне майно, звернення стягнення на майно).

25.6. Відчуження публічного майна

Публічне майно хоча й має особливий режим використання і не перебуває у цивільному обігу так, як інше майно визначене таким цивільним законодавством[1055], проте за особливих обставин, передбачених законодавством, воно може бути відчужене.

Кабінетом Міністрів України 2010 р. затверджено перелік автомобілів військової частини А 0515, які можуть бути відчужені, згідно з додатком. Військовій частині А 0515 слід було здійснити відчуження зазначених у переліку автомобілів відповідно до Положення про порядок відчуження та реалізації військового майна Збройних Сил, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28.12.2000 № 1919[1056].

[1055] Об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи (ч. 1 ст. 178 Цивільного кодексу України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356).

Види об'єктів цивільних прав, перебування яких у цивільному обороті не допускається (об'єкти, вилучені з цивільного обороту), мають бути прямо встановлені у законі (ч. 2 ст. 178 Цивільного кодексу України).

Види об'єктів цивільних прав, які можуть належати лише певним учасникам обороту або перебування яких у цивільному обороті допускається за спеціальним дозволом (об'єкти, обмежено обороноздатні), встановлюються законом.

[1056] Про відчуження автомобілів військової частини А 0515 : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 11.08.2010 № 1637-р. *Урядовий кур'єр*. 2010. № 173 ; *Офіційний вісник України*. 2001. № 1-2. Ст. 26.

Потреба відчуження публічного майна зумовлена економічною та раціональною доцільністю. Так, **публічне майно може бути відчужено за таких умов:**

- надалі не може бути належно використано як 1) інструмент здійснення суб'єктами публічного адміністрування їхніх повноважень або 2) не забезпечує необхідних умов для повноцінного існування суб'єктів публічного адміністрування й здійснення ними повноважень або 3) не здатне забезпечити задоволення щоденних побутових чи інших потреб людей чи юридичних осіб;
- більш ефективно використовуватиметься приватними особами у приватних інтересах;
- принесе суб'єктові публічного адміністрування фінансову, економічну, соціальну або іншу вигоду;
- економічно вигідно його позбутися, ніж продовжувати використовувати;
- на публічне майно може бути звернуто стягнення як на об'єкт, котрий представляє цінність і ним може бути компенсовано шкоду, задоволено законні позовні й інші вимоги фізичних осіб до суб'єктів публічного адміністрування.

Приклад

Так, Міністерством юстиції України було встановлено, що у відділі державної виконавчої служби Печерського районного управління юстиції міста Києва перебуває 71 виконавчий документ про стягнення коштів на загальну суму 635 954 гривень 16 копійок з Міністерства фінансів України у спосіб їх списання з рахунку Головного управління Державного казначейства України на користь суддів апеляційного суду Донецької області, що надійшли на виконання протягом 2002 р., за якими в установлений законодавством строк відкрито виконавчі провадження[1057].

Згідно з Листом Головного управління Державного казначейства України від 18.03.2003 № 13-04/586-2525, який надійшов до Печерського районного відділу державної виконавчої служби міста Києва, списання коштів за відповідним рішенням суду на користь працівників бюджетної установи, які мають право на безоплатне або пільгове матеріальне і побутове забезпечення, здійснюється Державним казначейством України з єдиного казначейського рахунку і в межах бюджетних асигнувань, установлених для утримання цієї бюджетної установи[1058].

Таким чином, судові рішення про стягнення коштів з Міністерства фінансів України на користь суддів будуть виконуватися Головним управлінням Державного казначейства України за рахунок і в межах бюджетних асигнувань, передбачених на поточний рік[1059].

[1057] Лист Міністерства юстиції України від 12.08.2003 № Ю-345-27. *Закон і Бізнес*. 2003. № 36.

[1058] Там само.

[1059] Там само.

Відчуження публічного майна характеризується таким:

- відбувається зміна режиму загального, обмеженого чи закритого використання публічного майна за рішенням уповноваженого суб'єкта публічного адміністрування;
- таке відчуження здійснюється за спеціальними процедурами:
  - приватизація[1060];
  - відчуження публічного майна за рішенням суду;
  - передача права власності на майно юридичним чи фізичним особам через аукціон[1061];
- змінюється право власності на таке майно;
- змінюється суб'єкт, який здійснює розпорядження, управління таким майном;
- змінюється цільове призначення й використання майна;
- відчуження публічного майна може здійснюватися як добровільно – за рішенням суб'єкта публічного адміністрування, у віданні якого це майно перебуває, так і у примусовому порядку, наприклад за рішенням суду.

Утім, відчуження публічного майна не може бути абсолютним, тобто таким, що застосовується щодо всіх без винятку видів такого майна.

Держава у деяких випадках зацікавлена у цілісності публічного майна, його невідчужуваності, забезпеченні збереження його властивостей, а тому може приймати рішення про заборону відчуження певних категорій публічного майна. **Така зацікавленість може бути зумовлена:**

- суспільною цінністю публічного майна;
- культурно-історичною цінністю публічного майна;
- рекреаційною цінністю публічного майна;
- потребою здійснення державою її функцій;
- потребою забезпечення національної безпеки.

В Україні, зокрема, ухвалено такі закони, якими встановлено заборони на відчуження публічного майна:

- Закон України «Про заборону приватизації, відчуження, передачі в заставу та внесення до статутних капіталів господарських товариств усіх форм власності пакета акцій, що належить державі у статутному

[1060] Про приватизацію державного майна : Закон України від 04.03.1992 № 2163-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 24. Ст. 348.

[1061] Про затвердження Порядку відчуження об'єктів державної власності : Постанова Кабінету Міністрів України від 06.06.2007 № 803. *Офіційний вісник України*. 2007. № 43. Ст. 38.

капіталі Закритого акціонерного товариства «Одеська кіностудія» від 14.01.2011 № 2948-VI[1062];

- Закон України «Про мораторій на відчуження від редакцій державних та комунальних засобів масової інформації приміщень та майна» від 15.01.2009 № 883-VI[1063];
- Закон України «Про мораторій на відчуження майна, яке перебуває у володінні Федерації професійних спілок України» від 22.02.2007 № 700-V[1064];
- Закон України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна» від 29.11.2001 № 2864-III[1065].

[1062] Про заборону приватизації, відчуження, передачі в заставу та внесення до статутних капіталів господарських товариств усіх форм власності пакета акцій, що належить державі у статутному капіталі Закритого акціонерного товариства «Одеська кіностудія» : Закон України від 14.01.2011 № 2948-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 32. Ст. 317.

[1063] Про мораторій на відчуження від редакцій державних та комунальних засобів масової інформації приміщень та майна : Закон України від 15.01.2009 № 883-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2009. № 25. Ст. 922.

[1064] Про мораторій на відчуження майна, яке перебуває у володінні Федерації професійних спілок України : Закон України від 22.02.2007 № 700-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 21. Ст. 286.

[1065] Про введення мораторію на примусову реалізацію майна : Закон України від 29.11.2001 № 2864-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 10. Ст. 77.

РОЗДІЛ V
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ (РІШЕНЬ) СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Глава 26
Позасудовий контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування: поняття, види, правова характеристика

(Коломоєць Т.О.)

Література: Мельник Р.С. Права людини у фокусі політики адміністративного права. Право у сучасному політичному житті України. Київ : Логос, 2020. С. 230–248; Лученко Д.В. Механізм оскарження в адміністративному праві: теоретичні й прикладні аспекти : монографія. Харків : Право, 2017. 440 с.; Денисюк С.Ф. Громадський контроль як гарантія законності в адміністративній діяльності правоохоронних органів в Україні : монографія. Харків : Золота миля, 2010; Лученко Д.В. Механізм оскарження в адміністративному праві: теоретичні й прикладні аспекти : монографія. Харків : Право, 2017. 440 с.

26.1. Види позасудового контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування

Позасудовий контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування – це особливий різновид діяльності, що здійснюється державними та недержавними суб'єктами з метою перевірки дотримання і виконання суб'єктами публічного адміністрування поставлених перед ними завдань і правомірності прийнятих ними рішень. Він виконує роль певного стабілізуючого важеля впливу на діяльність суб'єктів публічного адміністрування задля її здійснення у межах, визначених законодавством, підвищення її ефективності. Цей контроль фактично полягає у зіставленні фактичних дій, рішень суб'єктів публічного адміністрування з установленими, перш за все правовими, нормативними моделями поведінки, оцінюванні їх правомірності й адекватному реагуванні у разі виявлення порушень.

Контроль завжди займав і дотепер зберігає своє чільне місце у системі засобів забезпечення законності діяльності суб'єктів публічного

адміністрування. Специфіка його змісту, елементів механізму здійснення зумовлюють розмаїття варіантів класифікаційного розподілу. У вітчизняній адміністративно-правовій доктрині переважно виділяються кілька базових критеріїв, за якими здійснюється класифікація контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування на види; ці критерії, а відповідно, і варіанти розподілу дублюються в роботах учених-юристів. Проте мають місце і більш розгорнуті підходи до класифікації такого контролю.

Так, В.М. Гаращук пропонує класифікувати контроль із використанням десяти критеріїв, водночас зазначаючи, що перелік не є вичерпним. Він групує контроль:

1) за органами, які його здійснюють;
2) за підконтрольними об'єктами;
3) за загальною сферою діяльності, що підлягає контролю;
4) за предметною сферою діяльності, яка підлягає контролю;
5) за формами проведення;
6) за напрямами втручання в оперативну діяльність підконтрольної структури;
7) за ступенем (глибиною) втручання в таку діяльність;
8) за часом його проведення;
9) за обсягом (кількістю) видів діяльності підконтрольної структури, які досліджуються;
10) за використанням технічних засобів і спеціальних приладів і без таких тощо[1066].

Здебільшого використовуються лише декілька, так званих основних, базових критеріїв для класифікації контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування. Так, залежно від характеру взаємозв'язків контролюючого та підконтрольного суб'єктів виокремлюють:

- внутрішній контроль (його ще називають внутрішнім адміністративним) – здійснюється в межах організаційної підпорядкованості того, хто контролює, і того, кого контролюють, тобто в межах одного суб'єкта публічного адміністрування;
- зовнішній контроль – здійснюється за відсутності такої організаційної підпорядкованості; здійснюється стосовно незалежних підконтрольних суб'єктів.

Внутрішній контроль є суто внутрішньою справою і здійснюється органами однієї системи, **зовнішній** – це вже зовнішня справа,

[1066] Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні. Харків : Фоліо, 2002. С. 88.

виходить за рамки підпорядкованості у відносинах контролюючого та підконтрольного суб'єктів. Окрім того, внутрішній контроль, як правило, за своєю сферою є набагато ширшим, може розповсюджуватися на дуже широке коло питань діяльності суб'єктів публічного адміністрування або ж на всю їхню діяльність; зовнішній контроль – більш коректний, звужений. Відмінності дістають вияв і у так званому прямому реагуванні на можливі порушення щодо підконтрольного органу (особи) за внутрішнього контролю й опосередкованого впливу – за зовнішнього контролю. Щоправда, інколи використовується критерій сфери контролю й виокремлення: відомчого, міжвідомчого та надвідомчого контролю (наприклад, у А.М. Школика[1067]). В.М. Гаращук узагалі застосовує як синоніми поняття «внутрішній» (відомчий) контроль та «зовнішній» (міжвідомчий, надвідомчий) контроль. Фактично спостерігається певне подрібнення зазначеного критерію на декілька менш об'ємних[1068]. На підтвердження цього С.О. Мосьондз додатково пропонує за характером і обсягом контрольних повноважень виокремлювати загальний контроль і спеціальний контроль[1069].

За часом проведення контроль щодо суб'єктів публічного адміністрування поділяється на:

- **попередній** – запобіжний, профілактичний, здійснюється для виявлення та попередження можливих негативних явищ під час здійснення контрольних дій чи прийняття рішень. Окрім того, він зорієнтований на виявлення обґрунтованих підстав для вчинення зазначених дій чи прийняття відповідних рішень. Він фактично має на меті не допустити прийняття незаконних і недоцільних рішень суб'єктами публічного адміністрування;
- **поточний (оперативний)** – здійснюється у процесі виконання суб'єктами публічного адміністрування своїх повноважень щодо поставлених завдань і функцій. Він здійснюється протягом усього періоду такого виконання й дає змогу виявити відповідність (або невідповідність) фактичної діяльності суб'єкта публічного адміністрування раніше визначеним завданням;
- **наступний (підсумковий)** – зорієнтований на результат дії суб'єкта публічного адміністрування, його оцінку та вироблення стратегії на майбутнє. Він позбавлений елементів впливу на сам процес виконання дій (рішень), оскільки сконцентрований уже на досягнутому

[1067] Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : навчальний посібник. Львів : ЗЦКЦ, 2007. 308 с.

[1068] Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні. Харків : Фоліо, 2002. С. 89.

[1069] Мосьонз С.О. Адміністративне право України (у визначеннях та схемах) : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2008. С. 105.

результаті, на встановленні його відповідності раніше поставленим завданням, однак може мати певний вплив на перспективну діяльність суб'єкта публічного адміністрування.

Достатньо вагомим критерієм для розподілу контролю на види є **суб'єкт його здійснення**. Можна виділити узагальнений варіант такого розподілу, а саме: **державний контроль** (із боку уповноважених державних суб'єктів) і **громадський контроль** (із боку громадськості). Водночас можна говорити і про деталізований варіант, а саме:

- контроль із боку парламенту і створюваних ним органів (парламентський контроль);
- контроль із боку Президента України (президентський контроль);
- контроль у системі суб'єктів публічного адміністрування (внутрішній адміністративний контроль);
- із боку органів судової влади (судовий контроль);
- із боку громадськості (громадський контроль).

У новітніх навчальних, наукових джерелах зустрічається і розподіл контролю на: контроль за законністю та контроль за доцільністю адміністративних рішень і діянь (наприклад, роботи М.А. Штатіної, А.Н. Козиріна, А.М. Школика та ін.)[1070]. **Контроль за законністю** зорієнтований на перевірку дотримання суб'єктами публічного адміністрування вимог законодавства, адміністративних договорів, а **контроль за доцільністю адміністративних рішень і дій** – на мотиви, способи, засоби здійснення цих дій або прийняття рішень, їх своєчасність та ефективність, фактично з'ясовується їх відповідність розумності, моральності та ефективності. Йдеться про відповідність рішень та дій не лише правовим, а й соціальним стандартам.

26.1.1. Парламентський контроль

Парламентський контроль (із боку Верховної Ради України та створених нею органів, контроль законодавчої влади (є й інші назви) – це контроль, який здійснюється Верховною Радою України як представницьким органом держави і створеними нею органами. Його особливістю є не лише належність суб'єктів контролю здійснення до інших гілок влади, а й так зване поєднання прямої та непрямої форми здійснення. Зокрема, Верховна Рада України реалізує свої повноваження щодо контролю у вигляді:

- заслуховування щорічних і позачергових послань Президента України про внутрішнє і зовнішнє становище України;

[1070] Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : навчальний посібник. Львів : ЗЦКЦ, 2007. С. 145.

- розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України;
- здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України тощо.

При цьому цей так званий прямий контроль здійснюється щодо різноманітних суб'єктів публічного адміністрування. Однак найбільш поширеним є прямий контроль із боку Верховної Ради України стосовно певних кадрових питань Конституційного Суду України, суддів загальної юрисдикції, Президента України (заслуховування посилань, схвалення рішень про згоду щодо надання військової допомоги іншим державам, про запровадження воєнного, надзвичайного станів, про обов'язковість міжнародних договорів України процедура імпічменту тощо) і контроль, що здійснюється певними постійно або тимчасово діючими структурами, серед яких:

- **спеціалізовані суб'єкти парламентського контролю – комітети Верховної Ради України, тимчасові спеціальні комісії, тимчасові слідчі комісії, тимчасові ревізійні комісії.**

Згідно із Законом України від 04.04.1995 «Про комітети Верховної Ради України», комітети Верховної Ради України реалізують функції парламентського контролю, що дістає вияв у:

1) аналізі практики застосування законодавчих актів у діяльності державних органів, їх посадових осіб із питань, віднесених до предметів відання комітетів, підготовці та поданні відповідних висновків та рекомендацій на розгляд Верховної Ради України;

2) участі за дорученням Верховної Ради України у проведенні «години запитань до уряду»;

3) контролі за виконанням державного бюджету України в частині, що віднесена до предметів їх відання, для забезпечення доцільності, економності та ефективності використання державних коштів у порядку, встановленому законом;

4) організації та підготовці за дорученням Верховної Ради України парламентських слухань;

5) організації та підготовці слухань у комітетах;

6) підготовці та поданні на розгляд Верховної Ради України запитів до Президента України від комітету;

7) взаємодії з Рахунковою палатою;

8) взаємодії з Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини;

9) направленні матеріалів для відповідного реагування в межах, установлених законом, органам Верховної Ради України, державним органам, їх посадовим особам;

10) розгляді на своїх засіданнях або під час слухань у комітеті звітів, доповідей та інформації державних органів та посадових осіб, які

у передбачених законом випадках подаються до Верховної Ради України, здійсненні попередньої підготовки питань щодо розгляду на пленарному засіданні Верховної Ради України таких звітів, доповідей та інформації;

11) здійсненні комітетом Верховної Ради України, до предмета відання якого віднесено питання забезпечення контрольних функцій Верховної Ради України за діяльністю органів спеціального призначення з правоохоронними функціями, правоохоронних органів спеціального призначення та розвідувальних органів, передбачених цим Законом заходів із метою гарантування неухильного і безумовного дотримання цими органами вимог Конституції України щодо забезпечення національної безпеки, недопущення їх використання для узурпації влади, порушення прав і свобод людини і громадянина.

Можуть створюватися тимчасові слідчі комісії, тимчасові контрольні, ревізійні комісії з будь-яких питань діяльності Верховної Ради України. Конкретні повноваження відповідних комісій стосовно діяльності суб'єктів публічного адміністрування визначаються Верховною Радою України під час їх створення й до прийняття Верховною Радою України остаточного рішення про результати їх роботи є чинними.

Достатньо широкими повноваженнями контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування наділені також:

• **Рахункова палата України** – постійно діючий орган контролю, підпорядкований, підзвітний Верховній Раді України, який самостійно, незалежно від будь-яких інших органів здійснює від імені Верховної Ради України контроль за надходженням коштів до державного бюджету України та їх використанням (Конституція України, Закон України від 02.07.1915 «Про Рахункову палату»).

Рахункова палата має такі функції:

– контроль за своєчасним виконанням видаткової частини державного бюджету України, витрачанням бюджетних коштів, зокрема коштів загальнодержавних цільових фондів, за обсягами та структурою та їх цільовим призначенням;

– контроль за утворенням і погашенням внутрішнього і зовнішнього боргу України, визначенням ефективності й доцільності видатків державних коштів, валютних і кредитно-фінансових ресурсів;

– контроль за фінансуванням загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального і національно-культурного розвитку, охорони довкілля;

– контроль за законністю і своєчасністю руху коштів державного бюджету України та коштів позабюджетних фондів в установах Національного банку України та уповноважених банках.

У поле зору Рахункової палати може потрапити діяльність будь-яких учасників адміністративно-правових відносин (як державних, так і недержавних), якщо їхня діяльність пов'язана з використанням коштів державного бюджету України. Для реалізації своїх контрольних повноважень Рахункова палата наділена достатньо широким спектром прав (здійснення експертної, аналітичної діяльності, проведення різного роду перевірок, ревізій, клопотання перед уповноваженими органами (особами) про притягнення до відповідальності тощо).

• **Уповноважений Верховної Ради України з прав людини** – здійснює контроль за додержанням прав і свобод людини і громадянина в усіх сферах діяльності держави, зокрема у діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Конституція України та Закон України від 23.12.1997 «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» визначають мету й правові засади здійснення непрямого парламентського контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування.

Діяльність Уповноваженого зорієнтована, зокрема, на:

– захист прав і свобод людини і громадянина, проголошених Конституцією України, законами України та міжнародними договорами України;

– додержання та повагу до прав і свобод людини і громадянина;

– запобігання порушенням прав і свобод людини і громадянина або сприяння їх поновленню;

– сприяння приведенню законодавства України про права і свободи людини і громадянина у відповідність із Конституцією України, міжнародними стандартами у цій галузі;

– поліпшення і подальший розвиток міжнародного співробітництва в галузі захисту прав і свобод людини і громадянина;

– запобігання будь-яким формам дискримінації щодо реалізації людиною своїх прав і свобод;

– сприяння правовій інформованості населення та захист конфіденційної інформації про особу.

Уповноважений здійснює діяльність: за зверненнями громадян України, іноземців, осіб без громадянства чи їхніх представників; за зверненнями народних депутатів України; із власної ініціативи; результатами його діяльності є:

• **конституційне подання Уповноваженого** – акт реагування до Конституційного Суду України щодо вирішення питання про відповідність Конституції України (конституційності) закону України чи іншого правового акта Верховної Ради України, акта Президента України та Кабінету Міністрів України, правового акта Автономної Республіки Крим; офіційного тлумачення Конституції України;

• **подання Уповноваженого** – акт, який вноситься Уповноваженим до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, їх посадовим і службовим особам для вжиття відповідних заходів у місячний строк щодо усунення виявлених порушень прав і свобод людини і громадянина.

На жаль, зазначені акти реагування не наділені юридично-владними властивостями, як і вся діяльність Уповноваженого, що й зумовлює розгляд позасудового контролю з боку Уповноваженого як додатковий елемент специфічного складника парламентського контролю. Щоправда, спостерігається певне зростання ролі і значення щорічних доповідей Уповноваженого про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні, у тому числі й суб'єктами публічного адміністрування; спеціальних доповідей з окремих питань додержання в Україні прав і свобод людини і громадянина, на підставі яких приймається постанова Верховної Ради України – акт реагування парламенту.

До парламентського контролю можна віднести (з певним застереженням) і **діяльність народних депутатів України** (право депутатського запиту, участь у перевірках дотримання суб'єктами публічного адміністрування законності тощо). Це не сам контроль із боку Верховної Ради України, однак народний депутат України є її частиною, його контрольні повноваження похідні від повноважень Верховної Ради України, і діє він у певних випадках не як фізична особа. Роль і значення **інтерпеляції** – сформульованої депутатом або групою депутатів і поданої в письмовій формі до окремого суб'єкта публічного адміністрування вимоги дати пояснення з приводу конкретних дій або питань загальної політики – останнім часом усе зростають, як і роль депутатських запитів, висловлених в усній формі.

26.1.2. Внутрішній адміністративний контроль

Своє місце у позасудовому контролі за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування посідає й внутрішній адміністративний контроль (контроль, що здійснюється самими суб'єктами публічного адміністрування). В узагальненому вигляді це так званий внутрішній (у самій системі суб'єктів публічного адміністрування), відомчий контроль, що, з одного боку, зумовлює його переваги: оперативність, професіоналізм здійснення, однак, з іншого – так звана відомчість не завжди свідчить на користь такого контролю. Цей контроль у правовій доктрині також називають **ієрархічним** (ураховуючи зв'язки між учасниками

контрольних відносин), **широким**, оскільки він поширюється, серед іншого, і на діяльність, зокрема перевірку її ефективності підконтрольного суб'єкта публічного адміністрування, **юридико-владним** – ураховуючи його результати.

Внутрішній адміністративний контроль здійснюють:

• **Кабінет Міністрів України** – згідно із Законом України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014, цей контроль має узагальнений інформаційно-аналітичний характер (статті 2, 20, 21). Уряд здійснює:

– забезпечення проведення бюджетної, фінансової, цінової, інвестиційної, зокрема амортизаційної, податкової, структурно-галузевої політики; політики у сферах праці та зайнятості населення, соціального захисту, охорони здоров'я, освіти, науки і культури, охорони природи, екологічної безпеки і природокористування;

– ужиття заходів щодо забезпечення прав та свобод людини і громадянина, створення сприятливих умов для вільного і всебічного розвитку особистості;

– забезпечення рівних умов для розвитку всіх форм власності; здійснення управління об'єктами державної власності відповідно до закону;

– спрямування та координацію роботи міністерств, інших органів виконавчої влади, які забезпечують реалізацію державної політики у відповідних сферах суспільного і державного життя, виконання Конституції та законів України, актів Президента України, додержання прав і свобод людини та громадянина;

– розробляє та схвалює Бюджетну декларацію, розробляє проєкти законів про державний бюджет України та про внесення змін до державного бюджету України, забезпечує виконання затвердженого Верховною Радою України державного бюджету України, подає Верховній Раді України звіт про його виконання; приймає рішення про використання коштів резервного фонду державного бюджету України.

• **центральними органами виконавчої влади,** згідно із Законом України «Про центральні органи виконавчої влади в України» від 17.03.2011, найбільш поширений різновид контролю здійснюється саме цією групою суб'єктів як у межах певної галузі, так і може мати міжгалузевий характер;

• **місцеві органи виконавчої влади** – їх контроль, максимально наближений до підконтрольного, має загальний і територіальний характер. Контроль здійснюється, як правило, місцевими державними адміністраціями і територіальними органами центральних органів виконавчої влади за:

– збереженням і раціональним використанням державного майна;

– станом фінансової дисципліни, обліку та звітності, виконанням державних контрактів і зобов'язань перед бюджетом, належним і своєчасним відшкодуванням шкоди, заподіяної державі;

– використанням та охороною лісів, надр, води, атмосферного повітря, рослинного і тваринного світу та інших природних ресурсів;

– охороною пам'яток історії та культури, збереженням житлового фонду;

– додержанням санітарних і ветеринарних правил, збиранням, утилізацією і захороненням промислових, побутових та інших відходів, додержанням правил благоустрою;

– додержанням правил торгівлі, побутового, транспортного, комунального обслуговування, законодавства про захист прав споживачів;

– додержанням законодавства з питань науки, мови, реклами, освіти, культури, охорони здоров'я, материнства та дитинства, сім'ї, молоді та дітей, соціального захисту населення, фізичної культури і спорту;

– охороною праці та своєчасною і не нижче визначеного державою мінімального розміру оплатою праці;

– додержанням громадської безпеки і порядку, правил технічної експлуатації транспорту та дорожнього руху;

– додержанням законодавства про державну таємницю та інформацію;

– додержанням законодавства про Національний архівний фонд та архівні установи;

– за дотриманням договірних зобов'язань забудовниками, діяльність яких пов'язана із залученням коштів фізичних осіб у будівництво багатоквартирних житлових будинків;

– виконанням інженерно-технічних заходів цивільного захисту (цивільної оборони) під час будівництва будинків, споруд, розміщення інших господарських об'єктів, інженерних та транспортних комунікацій;

– станом захисних споруд цивільного захисту (цивільної оборони).

• **спеціалізовані контрольні органи** (контрольна функція діяльності відповідних органів є основною). До таких можна віднести Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України тощо.

Розмаїття суб'єктів здійснення відповідного контролю, специфіка їхньої діяльності потребують його **внутрішньої класифікації**. У доктрині виокремлюються кілька різновидів внутрішнього адміністративного контролю діяльності суб'єктів публічного адміністрування:

• **за напрямами здійснення, змістом**:

– загальний (суб'єктами здійснення є суб'єкти загальної контрольної компетенції);

– спеціальний (функціональний) – здійснюється суб'єктами, для яких контроль є одним з основних напрямів діяльності;

• **залежно від сфери здійснення**:

– податковий;

– фінансовий;

– митний;

– екологічний тощо;

• **залежно від організаційних відносин між учасниками контрольних відносин**:

– відомчий (із вертикальною підпорядкованістю);

– надвідомчий (без такої);

• **за ініціатором контролю**:

– за ініціативою суб'єкта публічного адміністрування;

– за ініціативою приватних осіб.

26.1.3. Контроль із боку Президента України

Контроль із боку Президента України (президентський контроль) здійснюється главою держави або безпосередньо, або опосередковано (через діяльність уповноважених структур). Прямий президентський контроль – це контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування, перш за все під час вирішення кадрових питань (наприклад, призначення половини складу Ради НБУ, Національної ради з питань телебачення і радіомовлення, призначення голів місцевих органів виконавчої влади, кадрові питання уряду, кадрові військові питання тощо), у нормотворчій сфері (щодо актів КМУ, Ради міністрів АРК тощо), за здійсненням керівництва у певних сферах (наприклад, у сфері національної безпеки та оборони тощо) та ін. У цілому можна розподілити контрольні повноваження Президента України за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування: стосовно організаційних засад її діяльності та стосовно змісту функціонування.

Опосередкований президентський контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування здійснюється через допоміжні структури, діяльність яких спрямована на перевірку виконання розпоряджень, указів Президента України, його доручень суб'єктами публічного адміністрування всіх рівнів. Здійснюється опосередкований президентський контроль, перш за все, через Офіс Президента (як у цілому, так і через спеціалізовані управління, а також посадових осіб, зокрема представника Президента у КМУ). Здійснюється певне акумулювання інформаційних матеріалів із відповідним реагуванням на результати президентського контролю і через відділи контролю в апаратах місцевих органів виконавчої влади.

Контроль за виконанням указів, розпоряджень і доручень Президента України передбачає постійний моніторинг, отримання від виконавців відповідної проміжної та підсумкової інформації, аналіз цієї інформації та результатів моніторингу, інформування Президента України, Керівника Офісу Президента України про хід реалізації актів чи доручень.

26.1.4. Контроль із боку органів місцевого самоврядування (муніципальний контроль)

Контроль із боку органів місцевого самоврядування (муніципальний контроль) має достатньо широку сферу дії, загальний характер. Цей різновид контролю дістає вияв, як правило, у:

- звітності (заслуховування звітів голів місцевих державних адміністрацій, їх посадових осіб про виконання своїх та делегованих повноважень);
- вирішенні кадрових питань (вносяться пропозиції КМУ щодо голів відповідних місцевих органів державної влади, приймається рішення про недовіру голові, вносяться подання до відповідних органів про притягнення до відповідальності посадових осіб місцевих органів виконавчої влади);
- оцінці результатів вирішення нормативних і правозастовних питань (рішення про звернення до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, які обмежують права і свободи територіальних громад у сфері їхніх спільних інтересів, а також повноваження органів місцевого самоврядування).

26.1.5. Громадський контроль

Особливе місце серед різновидів контролю за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування посідає громадський контроль.

У доктрині існує кілька підходів до його визначення, основними серед яких є ті, за якими:

а) акцент роблять лише на участі у його здійсненні громадських організацій чи окремих громадян (наприклад, у працях С.Г. Стеценка, О.Ф. Андрійко, В.М. Гаращука, В.С. Шестак та ін.);

б) акцентують на участі у ньому лише громадських організацій (тобто колективних форм);

в) виділяють серед суб'єктів його здійснення парламент (парламентський контроль).

Громадський контроль – це різновид позасудового контролю, система відносин громадянського суспільства з державою, яка

ґрунтується на підзвітності суб'єктів публічного адміністрування недержавним структурам та окремим особам (громадським організаціям, пересічним громадянам, аналітичним центрам, засобам масової інформації тощо), сукупність дій недержавних структур, окремих осіб, що здійснюються на диспозитивних засадах і наслідки яких мають рекомендаційний характер. Ці дії полягають у перевірці законності діяльності суб'єктів публічного адміністрування, стану дотримання прав, свобод, інтересів фізичних та юридичних осіб під час виконання ними своїх повноважень.

Наявність громадського контролю у певному сенсі обмежує діяльність суб'єктів публічного адміністрування, сприяє залученню громадськості до реалізації завдань і функцій держави, посилює роль громадськості у владних процесах.

Характер відносин громадського контролю походить від відносин влади і громади, так званої суб'єктно-об'єктної сфери, і полягає у: здійсненні його контролю саме громадськістю (організованою і неорганізованою) у процесі виконання соціальних завдань, безпосередньо пов'язаних із захистом і реалізацією прав, свобод громадян, задоволенням та узгодженням соціальних потреб та інтересів населення.

Мета громадського контролю – усунення та попередження причин, які породжують невідповідність діяльності суб'єктів публічного адміністрування певним соціальним нормам, вимогам, забезпечення додержання об'єктами контролю відповідних норм.

За своїм складом громадський контроль характеризується:

- суб'єктом – громадськість (організована і неорганізована форми);
- об'єктом – діяльність суб'єктів публічного адміністрування;
- змістом – права, обов'язки суб'єктів відповідних відносин;
- юридичними фактами – інформація про дотримання прав і свобод людини і громадянина у діяльності суб'єктів публічного адміністрування та реагування на неї залежно від характеру такої інформації.

Громадський контроль можна визнати саме контролем лише умовно, оскільки у переважній більшості (навіть у всіх) його суб'єктів відсутні контрольні (у класичному розумінні) повноваження, як-от: право втручання в оперативну діяльність суб'єктів публічного адміністрування, право самостійно притягувати до відповідальності, висновки з результатів такого контролю, які мають рекомендаційний характер. Саме тому громадський контроль можна розглядати як свого роду квазіконтроль (наприклад, точка зору В.М. Гаращука[1071]).

[1071] Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні : монографія. Харків : Фоліо, 2002. С. 110–120.

Роль і значення громадського контролю повинні постійно зростати, як і участь громадськості у реалізації владних функцій держави, у виконанні завдань держави, що має отримати певне нормативне визначення.

В Україні правові засади громадського контролю одержали нормативне закріплення у багатьох нормативно-правових актах (щоправда, спеціалізованого законодавчого акта і дотепер немає), серед яких – закони України:

- «Про звернення громадян» від 02.10.1996;
- «Про громадські об'єднання» від 22.03.2012;
- «Про політичні партії» від 05.04.2001;
- «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування засобами масової інформації» від 23.09.1997;
- «Про інформацію» від 02.10.1992;
- «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16.11.1992;
- Постанова КМУ від 05.11.2008 «Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади» тощо.

Громадський контроль за діяльністю суб'єктів публічного адміністрування передбачає **три основні етапи**:

- одержання потрібної інформації щодо дотримання прав і свобод людини і громадянина суб'єктами публічного адміністрування;
- аналіз та оцінка відповідної інформації;
- реагування на виявлені порушення прав та свобод людини і громадянина.

Громадський контроль здійснюється **на підставі принципів**:

- верховенства права;
- об'єктивності;
- систематичності;
- дієвості;
- оперативності;
- прозорості (відкритості).

Специфікою громадського контролю є, перш за все, його суб'єкти, не наділені державно-владними повноваженнями. У літературі переважно увага зосереджується на громадському контролі, який здійснюють:

- **громадське об'єднання** (найбільш активні суб'єкти громадського контролю) – це добровільне об'єднання фізичних осіб та/або юридичних осіб приватного права для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних,

екологічних, та інших інтересів. Одержують необхідну інформацію від суб'єктів публічного адміністрування, представляють і захищають свої законні інтереси у відповідних органах, проводять масові заходи, вносять пропозиції, беруть участь у виробленні державної політики, у формуванні суб'єктів публічного адміністрування, представництва у їх складі. Деякі з них наділені правом складати протоколи про адміністративні правопорушення (самостійно або разом із державними інспекторами), вносити пропозиції щодо притягнення до відповідальності винних осіб тощо. Громадське об'єднання за організаційно-правовою формою утворюється як громадська організація або громадська спілка. **Громадська організація** – це громадське об'єднання, засновниками та членами (учасниками) якого є фізичні особи. **Громадська спілка** – це громадське об'єднання, засновниками якого є юридичні особи приватного права, а членами (учасниками) можуть бути юридичні особи приватного права та фізичні особи. Специфічними суб'єктами громадського контролю є об'єднання споживачів, об'єднання з охорони громадського порядку і державного кордону, з охорони навколишнього природного середовища тощо;

- **професійні спілки (профспілки)**, наділені достатньо широкими повноваженнями Законом України від 15.09.1999 «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», а саме: внесення пропозиції до проєктів нормативно-правових актів стосовно спеціально-економічних відносин, підготовка та укладення колективних договорів, контроль за виплатою заробітної плати тощо;
- **засоби масової інформації**, які беруть участь у громадському контролі як опосередковано, так і безпосередньо. У другому випадку йдеться про двосторонню інформаційну функцію (оприлюднення нормативно-правових актів, коментарів, експертних оцінок, результатів соціологічних досліджень тощо), у першому – ініціювання у разі порушення прав, свобод, інтересів фізичних, юридичних осіб активності уповноважених державних органів. Зростає роль ЗМІ у побудові незалежного інформаційного простору в Україні, розвитку інституту публічної інформації, розширення доступу до неї фізичних та юридичних осіб, розвитку електронного інформаційного обігу між суб'єктами публічного адміністрування та фізичними, юридичними особами, залучення останніх до реалізації завдань та функцій держави;
- **громадські об'єднання при суб'єктах публічного адміністрування** – при більшості суб'єктів публічного адміністрування створено громадські колегії (ради), головною метою яких є залучення громадськості до діяльності відповідних суб'єктів, активізація участі громадськості у нормотворчій діяльності щодо вдосконалення діяльності суб'єктів публічного адміністрування та їх взаємодія з фізичними

та юридичними особами, узагальнення громадської думки, реагування на факти порушення прав, свобод, інтересів фізичних, юридичних осіб тощо. Громадські колегії (ради) створено при всіх міністерствах тощо;

• серед суб'єктів громадського контролю можна назвати **колективи службовців (трудові колективи) суб'єктів публічного адміністрування** – робота з колективним договором, питання самоврядування трудового колективу, визначення переліку та порядку надання співробітникам соціальних пільг, вирішення питань морального та матеріального стимулювання праці, порушення питань про представлення співробітників до державних нагород тощо;

• **органи професійного самоврядування**. До них належать, наприклад, об'єднання аудиторів, Аудиторська палата України з її регіональними відділеннями, які фактично виконують роль незалежних громадських контролерів у справі відстеження стану фінансової дисципліни суб'єктів публічного адміністрування, опосередковано сприяють державному контролю у відповідній сфері. Своєрідною є й участь адвокатури у громадському контролі – вона акумулює інформацію про діяльність суб'єктів публічного адміністрування, використовує її у процесуальній діяльності, поєднуючи тим самим контрольну діяльність із професійною;

• **окремі громадяни.** У вітчизняній адміністративно-правовій науці існує кілька позицій щодо участі окремих громадян у громадському контролі – від визнання їх безпосередніми суб'єктами останнього і до визнання опосередкованості їхньої участі у такому контролі. Варто погодитися з тим, що громадяни беруть участь у громадському контролі, однак вони переважно виступають від імені певних об'єднань громадян. Саме у цьому і дістає вияв участь громадян у громадському контролі. Коли ж особи беруть участь від свого імені, то йдеться, перш за все, про звернення громадян, що й дає підстави для розмежування двох видів контролю – громадян як представників громадських організацій і громадян особисто (точка зору В.М. Гаращука[1072]).

Форми громадського контролю різноманітні. Серед них – звернення громадян, створення та діяльність громадських рад (колегій), громадська експертиза, створення та діяльність громадських організацій, взаємодія із засобами масової інформації.

С.Ф. Денисюк серед форм громадського контролю виділяє: а) соціологічні та статистичні дослідження шляхом анкетування, опитування, стороннього нагляду, контент-аналізу, фокус-групових дискусій тощо; б) громадську експертизу актів, проєктів; в) публікації в ЗМІ;

[1072] Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні : монографія. Харків : Фоліо, 2002. С. 112.

г) включення представників громади до складу робочих груп, які утворюються владою; ґ) діяльність органів самоорганізації населення, громадських організацій; д) перевірку діяльності будь-якої організації або відповідальної особи, аналіз звітності, результатів діяльності з подальшим ужиттям заходів щодо приведення цієї діяльності у відповідність до встановлених норм; е) звернення громадян.

Відомі дві моделі громадського контролю – **закрита** і **відкрита**. Закрита – найбільш ефективна під час здійснення громадського контролю за закритими установами, відкрита – за діяльністю органів, яка пов'язана більшою мірою з реалізацією управлінської компетенції.

Певним кроком на шляху до демократизації відносин приватних осіб і суб'єктів публічного адміністрування є прийняття Закону України від 13.01.2011 «Про доступ до публічної інформації», яким визначено порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що перебуває у володінні суб'єктів публічного адміністрування, інших розпорядників публічної інформації, та інформації, що становить суспільний інтерес.

26.2. Звернення громадян як засіб забезпечення законності діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Адміністративне оскарження

26.2.1. Право на звернення громадян

Конституція України гарантує всім право направляти індивідуальні та колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, які зобов'язані розглядати звернення і давати обґрунтовані відповіді у встановлений законом термін (ст. 40), що отримало детальне регламентування у Законі України від 02.10.1996 «Про звернення громадян», в інших законодавчих та підзаконних актах.

Специфікою звернень громадян як засобу забезпечення законної діяльності суб'єктів публічного адміністрування порівняно з іншими засобами є ініціативність (активність) фізичних осіб (так звані ініціативні, заявні провадження, провадження за ініціативою приватних осіб), відсутність державно-владних повноважень у ініціаторів подання заяв. Автори звернень сигналізують про певні порушення у діяльності суб'єктів публічного адміністрування (виявляють та передають певну інформацію уповноваженим органам (особам), що і дає підстави для умовного визнання звернень громадян своєрідним «скоро-

ченим контролем», який фактично наближається до нагляду (на думку В.М. Гаращука[1073]). Шляхом подання звернень громадяни захищають свої права, законні інтереси, свободи й опосередковано (звертаючись до уповноважених органів) захищають існуючі у державі правовідносини, сприяють усуненню правопорушень у діяльності суб'єктів публічного адміністрування, додержанню правової дисципліни у діяльності суб'єктів публічного адміністрування і режиму законності.

Право на звернення у правовій доктрині визнається особливим засобом адміністративно-правового захисту прав, свобод і законних інтересів громадян у сфері діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Правові засади реалізації цього права, окрім Конституції України та Закону України від 02.10.1996 «Про звернення громадян» визначено у численних законодавчих та підзаконних актах (зокрема, з урахуванням специфіки діяльності певних суб'єктів публічного адміністрування), серед яких:

- Постанова Кабінету Міністрів України від 14.04.1997 № 348 «Про затвердження Інструкції з діловодства за зверненнями громадян в органах державної влади і місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності, в засобах масової інформації»;
- Постанова Кабінету Міністрів України від 22.07.2016 № 457 «Про затвердження Порядку розгляду електронної петиції, адресованої Кабінету Міністрів України»;
- Указ Президента України від 28.08.2015 № 523/2015 «Про Порядок розгляду електронної петиції, адресованої Президентові України»;
- Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 10.10.2004 № 1177 «Про затвердження Положення про порядок роботи зі зверненнями громадян і організації їх особистого прийому в системі Міністерства внутрішніх справ України». Згідно з Положенням, у системі МВС України встановлюється єдиний для органів внутрішніх справ України, внутрішніх військ МВС, навчальних закладів МВС, установ, організацій і підприємств системи МВС порядок приймання, реєстрації, розгляду, узагальнення та аналізу звернень громадян, а також порядок контролю за його дотриманням;
- Наказ Міністерства юстиції України від 13.03.2008 № 304/7 «Про заходи Міністерства юстиції щодо забезпечення реалізації та гарантування конституційного права на звернення»;
- Наказ Міністерства освіти і науки України від 13.02.2018 № 136 «Про затвердження Інструкції з діловодства за зверненнями громадян у Міністерстві освіти і науки України»;

[1073] Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні : монографія. Харків : Фоліо, 2002. С. 121.

- Наказ Міністерства цифрової трансформації від 18.02.2020 № 36 «Про затвердження Інструкції з діловодства за зверненнями громадян у Міністерстві цифрової трансформації України».

Наведений перелік актів не є вичерпним. У кожному міністерстві, службі, інспекції, державній адміністрації існує виданий на підставі Закону України «Про звернення громадян» нормативно-правовий акт, який установлює порядок роботи зі зверненнями громадян і покладає відповідальність за цю роботу на конкретних посадових осіб.

26.2.2. Форми звернення громадян

Існує кілька форм звернень громадян:

- **пропозиція (зауваження)** – звернення громадян, яке містить пораду, рекомендацію щодо діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування, депутатів усіх рівнів, посадових осіб, а також думки щодо врегулювання суспільних відносин та умов життя громадян, удосконалення правової основи державного та громадського життя, соціально-культурної та інших сфер діяльності держави і суспільства;
- **заява (клопотання)** – звернення громадян із проханням про сприяння реалізації закріплених Конституцією та чинним законодавством їхніх прав та інтересів або повідомленням про порушення чинного законодавства чи недоліки у діяльності підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, народних депутатів України, депутатів місцевих рад, посадових осіб, а також із пропозиціями щодо поліпшення їхньої діяльності. Клопотання – письмове звернення з проханням про визнання за особою відповідного статусу, прав чи свобод тощо;
- **скарга** – звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян, порушених діями (бездіяльністю), рішеннями державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб.

Зазначені форми звернень не потребують ведення окремого обліку, окремого порядку реагування на кожну з них. Важливість існування різних форм пов'язується з їх змістовною відмінністю, конкретною адресністю.

Окремі форми звернень доповнюють, а не виключають одна одну. Так, пропозиція або зауваження можуть включати думки громадян щодо будь-якої сфери діяльності держави й суспільства. Зазвичай у пропозиції відбиваються власні спостереження, індивідуальна практика її автора, порушуються проблеми державного і громадського життя із зазначенням помилок у їх вирішенні, яких припускаються

конкретні органи, а також пропонуються шляхи і способи вирішення цих проблем.

Заява або клопотання здебільшого пов'язані з порушенням чинного законодавства, недоліками в діяльності підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, народних депутатів України, депутатів місцевих рад, службових осіб і містять власні ідеї, думки, пропозиції щодо поліпшення діяльності адресатів звернень.

У скарзі зазначаються порушення особистого права громадянина, обґрунтовуються вимоги про скасування рішення, яким право порушено, про притягнення до відповідальності службових осіб, які прийняли таке рішення.

Право вибору виду звернення належить його автору.

Звернення громадян (скарги) можуть стосуватися дій (рішень) суб'єктів публічного адміністрування, унаслідок яких:

- порушуються права і законні інтереси чи свободи громадянина (групи громадян);
- створюються перешкоди у здійсненні громадянином його прав і законних інтересів чи свобод;
- незаконно накладено на громадянина які-небудь обов'язки або його незаконно притягнуто до відповідальності.

Відповідні вимоги повинні відповідати формальним вимогам і вимогам щодо достовірності й відкритості, у разі ж порушення цих вимог – не підлягають розгляду та вирішенню.

> В Україні існує судова практика щодо справ про відмову органів державної влади і місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, об'єднань громадян або посадових осіб у розгляді звернень громадян, оформлених відповідно до вимог Закону України «Про звернення громадян». Суд у таких випадках виносить рішення, що зобов'язує вищезазначені органи розглянути звернення згідно з чинним законодавством України.

Забороняється відмова у прийнятті та розгляді звернення з посиланням на політичні погляди, партійну належність, стать, вік, віросповідання, національність громадянина, незнання державної мови, оскільки, згідно зі ст. 24 Конституції України, громадяни мають рівні конституційні права і свободи і є рівними перед законом.

Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних чи інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Ці принципи закріплено у Загальній декларації прав людини від 10 грудня 1948 р. та Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 7 березня 1966 р.

Відповідно до п. 1 Указу Президента України «Про першочергові заходи щодо забезпечення реалізації та гарантування конституційного права на звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування» від 07.02.2008 № 109/2008, не допускається безпідставна передача розгляду звернень іншим органам.

Розгляд звернень та особистий прийом громадян є важливою ланкою роботи суб'єктів публічного адміністрування, засобом отримання інформації про недоліки у роботі, формою здійснення і розширення зв'язків із широкими верствами населення. Саме тому забороняється розголошувати відомості, що містяться у зверненнях.

Особа, що розглядає звернення, несе відповідальність за використання і поширення інформації стосовно особистого життя громадянина без його згоди, унаслідок виконання своїх службових обов'язків, зокрема під час розгляду скарги чи заяви громадянина. Інформація, яка міститься у зверненні, може бути повідомлена лише особам, які мають безпосереднє відношення до розгляду зазначеного звернення. Тому представляти інтереси громадян інша особа може лише за наявності незалежно оформлених представницьких документів.

Для забезпечення безпосереднього контакту публічної влади та громадян, ефективності та оперативності реагування на порушення у її діяльності керівники та інші посадові особи суб'єктів публічного адміністрування проводять **особистий прийом громадян**.

Прийом проводиться регулярно в установлені дні та години, у зручний для громадян час, за місцем їх роботи і проживання. Графіки прийому доводяться до відома громадян.

Порядок прийому громадян в органах держаної влади, місцевого самоврядування, на підприємствах, установах, організаціях незалежно від форм власності, об'єднаннях громадян визначається їх керівниками.

Усі звернення громадян на особистому прийомі реєструються. Якщо вирішити порушені в усному зверненні питання безпосередньо на особистому прийомі неможливо, воно розглядається у тому ж порядку, що й письмове звернення. Про результати розгляду громадянину повідомляється письмово або усно, за бажанням громадянина.

Налагоджується електронна форма взаємовідносин (спілкування) громадян з суб'єктами публічного адміністрування, у тому числі й щодо роботи зі зверненнями громадян. Особливим різновидом звернень є **електронна петиція.**

Так, громадяни можуть звернутися до Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування з електронними петиціями через офіційний вебсайт органу, якому вона адресована, або вебсайт громадського об'єднання, яке здійснює збір підписів на підтримку електронної петиції. В електронній

петиції має бути викладено суть звернення, зазначено прізвище, ім'я, по батькові автора (ініціатора) електронної петиції, адресу електронної пошти. На вебсайті відповідного органу або громадського об'єднання, що здійснює збір підписів, обов'язково зазначаються дата початку збору підписів та інформація щодо загальної кількості та переліку осіб, які підписали електронну петицію. Електронна петиція не може містити заклики до повалення конституційного ладу, порушення територіальної цілісності України, пропаганду війни, насильства, жорстокості, розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, заклики до вчинення терористичних актів, посягання на права і свободи людини. Відповідальність за зміст електронної петиції несе автор (ініціатор) електронної петиції.

Для створення електронної петиції до Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування її автор (ініціатор) заповнює спеціальну форму на офіційному вебсайті органу, якому вона адресована, або вебсайті громадського об'єднання, яке здійснює збір підписів на підтримку електронних петицій, та розміщує текст електронної петиції. Електронна петиція оприлюднюється на офіційному вебсайті відповідно Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування або на вебсайті громадського об'єднання, яке здійснює збір підписів на підтримку електронних петицій, протягом двох робочих днів зі дня надсилання її автором (ініціатором). У разі невідповідності електронної петиції встановленим вимогам оприлюднення такої петиції не здійснюється, про що повідомляється автору (ініціатору) не пізніше строку, встановленого для оприлюднення. Дата оприлюднення електронної петиції на офіційному вебсайті відповідно Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, відповідного органу місцевого самоврядування або на вебсайті громадського об'єднання є датою початку збору підписів на її підтримку.

Відповідні органи державної влади, органи місцевого самоврядування та громадські об'єднання під час збору підписів на підтримку електронної петиції **зобов'язані забезпечити**:

- безоплатність доступу та користування інформаційно-комунікаційною системою, за допомогою якої здійснюється збір підписів;
- електронну реєстрацію громадян для підписання петиції;
- недопущення автоматичного введення інформації, у тому числі підписання електронної петиції, без участі громадянина;
- фіксацію дати і часу оприлюднення електронної петиції та підписання її громадянином.

Електронна петиція, яка в установлений строк не набрала необхідної кількості голосів на її підтримку, після завершення строку збору підписів на її підтримку розглядається як звернення громадян відповідно до цього Закону.

Електронна петиція, адресована відповідно Президенту України, Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України, розглядається у порядку, встановленому цією статтею, за умови збору на її підтримку не менш як 25 тис. підписів громадян протягом не більше трьох місяців зі дня оприлюднення петиції.

Вимоги до кількості підписів громадян на підтримку електронної петиції до органу місцевого самоврядування та строку збору підписів визначаються статутом територіальної громади.

Електронна петиція, збір підписів на підтримку якої здійснювався через вебсайт громадського об'єднання і яка протягом установленого строку набрала необхідну кількість підписів на її підтримку, не пізніше наступного дня після набрання необхідної кількості підписів надсилається громадським об'єднанням органу, якому адресована петиція, із зазначенням інформації про дату початку збору підписів, дату направлення електронної петиції, загальну кількість та перелік осіб, які підписали електронну петицію (чи посилання на джерело такої інформації в мережі «Інтернет»), строк збору підписів, назву та адресу електронної пошти громадського об'єднання.

Інформація про початок розгляду електронної петиції, яка в установлений строк набрала необхідну кількість голосів на її підтримку, оприлюднюється на офіційному вебсайті відповідно Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, відповідного органу місцевого самоврядування не пізніш як через три робочі дні після набрання необхідної кількості підписів на підтримку петиції, а в разі отримання електронної петиції від громадського об'єднання – не пізніш як через два робочі дні після отримання такої петиції.

Розгляд електронної петиції здійснюється невідкладно, але не пізніше десяти робочих днів зі дня оприлюднення інформації про початок її розгляду.

Якщо електронна петиція містить клопотання про її розгляд на парламентських слуханнях у Верховній Раді України або громадських слуханнях відповідної територіальної громади, автор (ініціатор) петиції має право представити електронну петицію на таких слуханнях. У такому разі строк розгляду електронної петиції продовжується на строк, необхідний для проведення відповідних слухань.

Порядок розгляду електронної петиції, адресованої Президенту України, Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування, визначається відповідно Президентом

України, Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, місцевою радою.

Про підтримку або непідтримку електронної петиції публічно оголошується на офіційному вебсайті Президентом України – щодо електронної петиції, адресованої Президенту України, головою Верховної Ради України – щодо електронної петиції, адресованої Верховній Раді України, прем'єр-міністром України – щодо електронної петиції, адресованої Кабінету Міністрів України, головою відповідної місцевої ради – щодо електронної петиції, адресованої органу місцевого самоврядування.

У відповіді на електронну петицію повідомляється про результати розгляду порушених у ній питань із відповідним обґрунтуванням. Відповідь на електронну петицію не пізніше наступного робочого дня після закінчення її розгляду оприлюднюється на офіційному вебсайті органу, якому вона була адресована, а також надсилається у письмовому вигляді автору (ініціатору) електронної петиції та відповідному громадському об'єднанню, яке здійснювало збір підписів на підтримку відповідної електронної петиції. У разі визнання за доцільне викладені в електронній петиції пропозиції можуть реалізовуватися органом, якому вона адресована, шляхом прийняття з питань, віднесених до його компетенції, відповідного рішення. Президентом України, Кабінетом Міністрів України, народними депутатами України за результатами розгляду електронної петиції можуть розроблятися та вноситися в установленому порядку на розгляд Верховної Ради України законопроєкти, спрямовані на вирішення порушених у петиції питань. Інформація про кількість підписів, одержаних на підтримку електронної петиції, та строки їх збору зберігається не менше трьох років зі дня оприлюднення петиції.

За порушення вимог законодавства щодо розгляду звернень громадян винні особи несуть адміністративну, кримінальну, цивільну відповідальність. Контроль за дотриманням відповідного законодавства у межах своїх повноважень здійснюють: Верховна Рада України, народні депутати України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Уповноважений з прав людини України, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські, районні, районні в містах Києві та Севастополі державні адміністрації, сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі комітети, депутати міських рад, а також міністерства, інші центральні органи виконавчої влади щодо підпорядкованих їм підприємств, установ, організацій шляхом моніторингу результатів розгляду звернень громадян, узагальнення відповідних результатів.

Особливе місце серед звернень громадян посідає скарга, і саме з нею пов'язують так зване **адміністративне оскарження**, яке ще іноді

називають позасудовим оскарженням, **оскарженням в адміністративному порядку**.

У вітчизняній правовій доктрині має місце розмаїття підходів до визначення такого різновиду оскарження; найбільш удалим виглядає визначення, запропоноване авторами Академічного курсу з адміністративного права за загальною редакцією В.Б. Авер'янова: адміністративне оскарження (оскарження в адміністративному порядку) – це встановлений законодавством України та підзаконними актами порядок захисту порушених рішеннями, діями або бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування прав, свобод та законних інтересів осіб, який здійснюється шляхом подання скарг – письмових або усних на особистому прийомі – і передбачає обов'язок визначених посадових осіб реагувати та приймати рішення по суті поставлених питань у встановлені строки[1074]. Акцент зроблено саме на ініціативності осіб, права, свободи або ж законні інтереси яких порушено з боку суб'єктів публічного адміністрування. Зовнішній прояв такої ініціативності – скарга, яка подається з дотриманням певних процедурних вимог саме в адміністративному порядку (з дотриманням принципу ієрархічності).

Правові засади адміністративного оскарження визначено як у законодавчих, так і у підзаконних актах. При цьому має місце закріплення загальних вимог до відповідного оскарження (перш за все у Законі України «Про звернення громадян», Указі Президента України «Про першочергові заходи щодо забезпечення реалізації та гарантування конституційного права на звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування», інструкціях із діловодства тощо), так і спеціальних, з урахуванням специфіки розгляду скарг окремими суб'єктами публічного адміністрування (наприклад, митними органами, органами внутрішніх справ, центральними органами виконавчої влади тощо).

Незважаючи на наявність певних нюансів процедури розгляду скарг окресленими суб'єктами публічного адміністрування (надмірна формалізація або ж, навпаки, дещо спрощена процедура, можливість компромісу або ж, навпаки, суто усталений порядок, жорсткі вимоги до скарги та порядку її розгляду, обов'язкове залучення інших осіб (які сприяють порядку) або лише можливість такого залучення тощо), у законодавстві регламентовано й загальні засади адміністративного оскарження. Скарга на дії чи рішення органу державної влади, органу місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, посадової особи подається у порядку підлеглості вищому органу або посадовій особі, що не позбавляє громадянина права звернутися до суду відповідно до чинного

[1074] Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2-х т. Т. 1. Загальна частина / ред. кол.: В.Б. Авер'янов (гол.) та ін. Київ : Юридична думка, 2004. 584 с.

законодавства, а в разі відсутності такого органу або незгоди громадянина з прийнятим за скаргою рішенням – безпосередньо до суду.

Скарги Героїв Радянського Союзу, Героїв Соціалістичної Праці, осіб з інвалідністю внаслідок війни розглядаються першими керівниками державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій особисто.

Скарги на рішення загальних зборів членів колективних сільськогосподарських підприємств, акціонерних товариств, юридичних осіб, створених на основі колективної власності, а також на рішення вищих державних органів вирішуються в судовому порядку.

Громадянин може подати скаргу особисто або через уповноважену на це іншу особу. Скарга в інтересах неповнолітніх і недієздатних осіб подається їхніми законними представниками.

Скарга в інтересах громадянина за його уповноваженням, оформленим у встановленому законом порядку, може бути подана іншою особою, трудовим колективом або організацією, яка здійснює правозахисну діяльність.

До скарги додаються наявні у громадянина рішення або копії рішень, які приймалися за його зверненням раніше, а також інші документи, необхідні для розгляду скарги, які після її розгляду повертаються громадянину.

> Особливості розгляду скарг громадян на рішення, дії або бездіяльність державних реєстраторів речових прав на нерухоме майно визначаються Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень».

Відповідно до прав громадян на скаргу, встановлено обов'язки органів, що їх розглядають. Вони в межах своїх повноважень **зобов'язані**: об'єктивно, всебічно і вчасно перевіряти заяви чи скарги; у разі прийняття рішення про обмеження доступу громадянина до відповідної інформації під час розгляду заяви чи скарги скласти про це мотивовану постанову; на прохання громадянина запрошувати його на засідання органу, що розглядає його заяву чи скаргу; скасовувати або змінювати оскаржувані рішення у випадках, передбачених законодавством України, – якщо вони не відповідають закону або іншим нормативним актам; невідкладно вживати заходів до припинення неправомірних дій, виявляти, усувати причини та умови, які сприяли порушенням; забезпечувати поновлення порушених прав, реальне виконання прийнятих у зв'язку із заявою або скаргою рішень; письмово повідомляти громадянина про результати перевірки заяви чи скарги і суть прийнятого рішення; вживати заходів щодо відшкодування в установленому порядку матеріальних збитків, якщо їх було завдано громадянину

в результаті порушення його прав чи законних інтересів; вирішувати питання про відповідальність осіб, з вини яких було допущено порушення; на прохання громадянина не пізніш як у місячних строк довести прийняте рішення до відома органу місцевого самоврядування, трудового колективу чи об'єднання громадян за місцем проживання громадянина; у разі визнання заяви чи скарги необґрунтованою роз'яснити порядок оскарження прийнятого за нею рішення; не допускати безпідставної передачі розгляду заяв чи скарг громадян; систематично аналізувати та інформувати населення про свою роботу з розгляду скарг громадян.

Скарга на рішення, що оскаржувалося, може бути подана до органу або посадовій особі вищого рівня протягом одного року з моменту його прийняття, але не пізніше одного місяця з часу ознайомлення громадянина з прийнятим рішенням. Скарги, подані з порушенням зазначеного строку, не розглядаються.

Пропущений із поважної причини строк може бути поновлений органом чи посадовою особою, що розглядає скаргу.

Рішення вищого державного органу, який розглядав скаргу, у разі незгоди з ним громадянина може бути оскаржено до суду в строк, передбачений законодавством України.

Важливим для адміністративної процедури оскарженням рішення є початок відліку **строку** для подання скарги. Ознайомлення особи з рішенням органу або його посадової особи відбувається як:

- отримання рекомендованого листа-відповіді з повідомленням про вручення;
- особисте отримання на руки рішення у відділі звернень громадян.

Дата подання скарги – день фактичного подання скарги до відповідного органу державної влади, місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, посадової особи, а в разі надіслання скарги поштою – дата відправлення скарги, зазначена відділенням поштового зв'язку в повідомленні про вручення поштового відправлення та на конверті.

У раз відсутності повідомлення про вручення й опису вкладення поштового відправлення та відбитка календарного штемпеля відділення поштового зв'язку на поштовому відправленні (конверті, бандеролі), що унеможливлює з'ясування фактичної дати отримання відділенням поштового зв'язку скарги, датою подання скарги вважається дата фактичного надходження скарги до адресата.

Особа, яка подає скаргу, наділена, згідно із законодавством України, широким спектром **прав**, серед яких: особисто викласти аргументи

особі, яка перевіряла скаргу, та брати участь у перевірці поданої скарги; знайомитися з матеріалами перевірки; подавати додаткові матеріали або наполягати на їх запиті органом, який розглядає скаргу; бути присутнім під час розгляду скарги; користуватися послугами адвоката або представника трудового колективу, організації, яка здійснює правозахисну функцію, оформивши це уповноваження в установленому законом порядку; одержати письмову відповідь про результати розгляду скарги; висловлювати усно або письмово вимогу щодо дотримання таємниці розгляду заяви або скарги; вимагати відшкодування збитків, якщо вони стали результатом порушень встановленого порядку розгляду звернень. Подання скарги не передбачає жодних фінансових витрат скаржника (безоплатність розгляду). Скарги розглядаються залежно від їх характеру протягом: 30 днів (звичайні), 15 днів (невідкладні), 45 днів (складні, які потребують додаткового вивчення).

Особи, винні у порушенні законодавства про розгляд скарг (захисту прав, свобод, законних інтересів осіб в адміністративному порядку або ж у порядку адміністративного оскарження), несуть цивільну, адміністративну, кримінальну відповідальність. Окрім того, у разі задоволення скарги орган або посадова особа, які прийняли неправомірне рішення щодо звернення громадянина, відшкодовують йому завдані матеріальні збитки, пов'язані з поданням і розглядом скарги, обґрунтовані витрати, понесені у зв'язку з виїздом для розгляду скарги на вимогу відповідного органу, і витрачений за цей час заробіток. Спори про стягнення витрат розглядаються у судовому порядку.

Громадянину на його вимогу і в порядку, встановленому чинним законодавством, можуть бути відшкодовані моральні збитки, завдані неправомірними діями або рішеннями органу або посадової особи під час розгляду скарги. Розмір відшкодування моральних (немайнових) збитків у грошовому виразі визначається судом.

Глава 27
Матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування

(Кравченко М.Г.)

Література: Rohlfing B. Amtshaftung. Universitätsverlag Göttingen, 2015. 639 s. ; Tremml B., Karger M., Luber M. Der Amtshaftungsprozess. 4. Aufl. Verlag Franz Vahlen. München, 2013. 377 s.; Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. 18. Aufl. München, 2011. 821 s.; Peine F.-J. Allgemeines Verwaltungsrecht. 7. Aufl. Heidelberg, 2004. 360 s.; Демкова М.С., Коба С.С., Лавриненко І.О., Український Д.Я. Відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої державою або органами влади. Київ : Конус-Ю, 2007. 260 с.; Мельник Р.С. Система адміністративного права України : дис. ... д-ра юрид. наук. : 12.00.07 ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2010. 415 с.; Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.; Förster C. Schadensrecht – Systematik und neueste Rechtsprechung. Juristische Arbeitsblätter, 2015. S. 801–808; Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галунько, О. Кузьменко, С. Стеценко та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.

27.1. Становлення та нинішній стан розвитку інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

27.1.1. Історичні передумови становлення інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Зрозуміти сучасний стан розвитку інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування в Україні важко без дослідження історії його становлення. Хронологічно вона поділяється на два періоди: а) до 90-х років XX ст. та б) із 90-х років XX ст. – дотепер. Характерною рисою **першого періоду** було те, що фактично не існувало передумов для розвитку цього інституту Загального адміністративного права. Це пов'язано з тим, що за доби перебування земель сучасної України у складі Австро-Угорської та російської імперій відкидалася сама ідея такої відповідальності, оскільки у країнах Європи починаючи з доби середніх віків діяв принцип «монарх не помиляється»[1075]. Реалізація цього принципу на практиці призводила до того, що будь-які рішення, дії чи бездіяльність монарха, а також посадових осіб, які представляли корону, визнавалися правомірними. Таким чином, не було підстав для подібної відповідальності.

[1075] Rohlfing B. Amtshaftung. Universitätsverlag Göttingen, 2015. S.30.

Ідея матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування та держави у цілому не знайшла свого втілення на рівні законодавства та правозастосовчої практики за часів національно-визвольних змагань на землях сучасної України 1917–1921 рр.

За доби перебування України у складі СРСР розвиток цього інституту Загального адміністративного права штучно стримувався. Жодна з чотирьох конституцій радянської України не закріплювала принцип матеріальної відповідальності держави за шкоду, завдану приватній особі. Хоча на рівні ст. 407 ЦК УРСР 1922 р.[1076] та статей 442 та 443 ЦК УРСР 1963 р.[1077] були норми, присвячені матеріальній відповідальності держави. Однак сам факт їх існування не свідчив про ефективність цього правового інституту. Як слушно наголошував М.П. Карадже-Іскров у роботі «Новейшая эволюция административного права» (1927 р.), принцип відповідальності держави за збитки, завдані неправильними діями посадових осіб, є чужим для радянського права. Він застосовувався лише як виняток[1078]. Окрім того, у згадуваних нами статтях цивільних кодексів радянської доби відшкодування матеріальної шкоди було прив'язано не до факту завдання збитків державою приватним особам, а до вимоги існування положень спеціальних законів, які надавали право на таке відшкодування. Саме через надмірний формалізм та бюрократію приватні особи, як правило, не отримували відшкодування матеріальної шкоди, завданої державою.

Другий період розвитку інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування почався у 90-х роках XX ст. та триває дотепер. Цей етап становлення цього інституту Загального адміністративного права має низку особливостей. Здобувши незалежність, Україна взяла на себе зобов'язання розроблення механізмів відповідальності держави перед громадянами[1079]. Починаючи з 1991 р. приймається низка законів України, які регламентують окремі аспекти такої відповідальності. Йдеться про Закон України «Про правовий режим територій, що зазнали радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи»[1080], а також Закон України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років»[1081]. У 1994 р. був прийнятий Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють

[1076] URL: https://yurist-online.org/laws/codes/ex/civilnyi_kodeks_usrr_1922.pdf
[1077] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06#Text
[1078] Карадже-Искров Н.П. Новейшая эволюция административного права. Иркутск : Изд. бюро Иркутск. государ. ун-та, 1927. С. 31–33.
[1079] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_058#Text
[1080] *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 16. Ст. 198.
[1081] *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 22. Ст. 262.

оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду»[1082].

У 1996 р. на рівні ст. 56 Конституції України було закріплено: «**Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб під час здійснення ними своїх повноважень**»[1083]. Таким чином, Основний Закон України на конституційному рівні визначив право приватних осіб на державну та муніципальну компенсацію, а також визначив умови їх реалізації.

Пізніше ця конституційна гарантія була конкретизована як на рівні загальних норм статей 1173–1176 ЦК України[1084], так і на рівні спеціальних адміністративно-правових норм: ч. 2 ст. 27 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»[1085]; ч. 4. ст. 49 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[1086]; ст. 80 Закону України «Про державну службу»[1087]; ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»[1088]; ст. 24 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування»[1089] тощо.

На жаль, матеріальну відповідальність держави у юридичній літературі та на практиці, як правило, ототожнюють із відшкодуванням шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду. Такий підхід необґрунтовано звужує цей правовий інститут, адже поза увагою залишається велика кількість випадків завдання збитків приватним особам рішеннями, дією чи бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування.

27.1.2. Публічно-правова та приватноправова матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування

Публічно-правова матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування має певну специфіку, яка відрізняє її від типової конструкції приватноправової матеріальної відповідальності, яка ґрунтовно розроблена у межах доктрини цивільного права та орієнтована на відповідальність приватної особи за шкоду, завдану приватній особі.

[1082] *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 1. Ст. 2.
[1083] *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
[1084] *Відомості Верховної Ради України*. 2003 р., № 40. Ст. 356.
[1085] *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 38. Ст. 385.
[1086] *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 20. Ст. 190.
[1087] *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 4. Ст. 60.
[1088] *Відомості Верховної Ради України*. 1997 р., № 24. Ст. 170.
[1089] *Відомості Верховної Ради України*. 2001 р., № 33. Ст. 175.

По-перше, мета такої відповідальності полягає у забезпеченні швидкого, найменш обтяжливого для приватної особи способу відшкодування шкоди, завданої суб'єктами публічного адміністрування. Інакше кажучи, приватна особа, яка зазнала збитків від діяльності таких суб'єктів, звільняється від необхідності проходження обтяжливої процедури звернення до суду, оплати послуг адвокату, доведення права на компенсаційні виплати з боку суб'єкта публічного адміністрування, а отримує таку компенсацію за спрощеною, позасудовою, процедурою.

По-друге, публічно-правова матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування є складовою частиною механізму відповідальності держави за результати своєї діяльності перед приватною особою. Вона є формою такої відповідальності, тобто визначає систему умов за настання, яких держава та інші суб'єкти публічного права, наприклад територіальні громади, відповідають за діяльність своїх службовців перед приватною особою.

Така відповідальність забезпечує формування довіри між приватною особою та суб'єктами публічного адміністрування. Вона спростовує побоювання населення з приводу відсутності компенсації за дії, рішення чи бездіяльність публічних службовців.

По-третє, така відповідальність пов'язана з вимогою вирішити публічно-правовий спір. Справа полягає у тому, що право на державну чи муніципальну компенсацію виникає як реакція, наслідок видання адміністративного акту, дії чи бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування, якими завдається шкода правам, свободам та законним інтересам приватних осіб у сфері публічного адміністрування.

По-четверте, суб'єктом такої відповідальності є суб'єкти публічного права. До них належать такі суб'єкти публічного адміністрування: органи виконавчої влади, органи влади АР Крим, органи місцевого самоврядування, суб'єкти з делегованими повноваженнями. При цьому ототожнювати матеріальну відповідальність держави та матеріальну відповідальність суб'єктів публічного адміністрування не можна, оскільки держава нестиме відповідальність за діяльність лише частини суб'єктів публічного адміністрування, а насамперед – за рішення, дії чи бездіяльність органів виконавчої влади та їх посадових осіб.

По-п'яте, особливість такої відповідальності полягає у тому, що держава та органи місцевого самоврядування несуть відповідальність за шкоду, яку завдають їхні службовці. Інакше кажучи, вони несуть відповідальність за шкоду, фактичними суб'єктами завдання якої вони не є. Що стосується держави, то тут йдеться про так звану «непряму відповідальність держави». Ця концепція відома німецькій юридичній науці[1090].

[1090] Див.: Rohlfing B. S. 83.

Її сутність полягає у тому, що держава зобов'язується відшкодувати шкоду, завдану її агентами приватній особі[1091]. Потім держава може звернутися до своїх службовців із вимогою про відшкодування тих компенсаційних витрат, які вона понесла. Ця ідея цілковито узгоджується з положеннями ч. 2 ст. 80 Закону України «Про державну службу».

Подібна концепція застосовується щодо відповідальності органів місцевого самоврядування за рішення, дії чи бездіяльність службовців в органах місцевого самоврядування. Вона нормативно втілена у ст. 24 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування».

По-шосте, особливий механізм реалізації. Публічно-правова матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування реалізується на підставі відповідного адміністративно-правового механізму, насамперед, у позасудовому порядку. Окрім цього, є також судовий порядок відшкодування такої шкоди, який регулюються нормами адміністративно-процесуального права. Однак сама ідея матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування полягає у використанні останньої як інструменту захисту прав приватних осіб у сфері публічного адміністрування. Із цього випливає ідея того, що такий захист має бути зручним, зрозумілим та найменш обтяжливим для постраждалої приватної особи. Саме тому позасудовий спосіб відшкодування такої шкоди має пріоритетне значення. На разі в Україні відсутній ефективний механізм такого способу відшкодування шкоди суб'єктами публічного адміністрування.

По-сьоме, гарантованість компенсаційних виплат. Варто відзначити, що державний та місцеві бюджети є стабільнішими порівняно з бюджетами (фінансами) приватних осіб, тому прийняте рішення про державну або муніципальну компенсацію має більше шансів бути виконаним.

Важливо звернути увагу на те, що матеріальна відповідальність суб'єктів публічного адміністрування може бути як **публічно-правовою**, так і **приватноправовою**. У науковій літературі були спроби розмежувати ці види відповідальності через виокремлення характерних ознак названих видів юридичної відповідальності[1092]. Однак такі критерії не відповідають потребам практики.

[1091] Держава не завжди брала на себе обов'язок відшкодовувати збитки за шкоду, завдану її службовцями. Так, у XIX ст. у Німеччині існувала доктрина, згідно з якою службовець, що завдавав шкоду приватній особі під час виконання своїх службових обов'язків, визнавався таким, який порушив мандат, який йому надала держава. Отже, він мав самостійно відповідати за шкоду, завдану приватній особі, за рахунок власного майна.

[1092] Демкова М.С., Коба С.С., Лавриненко І.О., Український Д.Я. Відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої державою або органами влади. Київ : Конус-Ю, 2007. С. 9.

Приклад 1

Водій евакуатора пошкодив автомобіль громадянина, який було вилучено поліцією та направлено на штрафмайданчик. Чи буде у цьому разі суб'єкт публічного адміністрування нести матеріальну відповідальність за дії водія евакуатора?

Приклад 2

Місцева державна адміністрація своєчасно не сплатила кошти приватній компанії за програмне забезпечення для офісної техніки. Чи виникає у цьому разі публічно-правова відповідальність суб'єкта публічного адміністрування?[1093]

Із наведених прикладів видно, що не всі правовідносини, сторонами яких є суб'єкти публічного адміністрування та приватні особи, є публічно-правовими. Окрім того, не завжди заподіяння шкоди приватною особою свідчить про приватноправовий характер матеріальної відповідальності. Зважаючи на цю обставину, необхідно кожен раз окремо визначати правову природу тих правовідносин, які виникають із приводу шкоди, завданої приватній особі. Для розмежування публічно-правової та приватноправової відповідальності суб'єктів публічного адміністрування необхідно використовувати ті самі критерії, які використовуються для розмежування публічного та приватного права, зокрема: теорію інтересу, теорію субординації, спеціально-правову теорію та двоступеневу теорію.

27.1.3. Місце інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування у системі Загального адміністративного права

Інститут матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування належить до системи інститутів Загального адміністративного права не лише тому, що він пов'язаний із суб'єктами публічного адміністрування. Як і решта правових інститутів цієї підсистеми адміністративного права, він слугує меті захисту приватної особи у відносинах із суб'єктами публічного адміністрування. Він є інструментом компенсації приватним особам збитків, завданих їхнім правам, свободам та законним інтересам унаслідок рішень, дій чи бездіяльності таких суб'єктів.

Оскільки такі збитки можуть бути завдані у будь-якій сфері публічного адміністрування, то саме норми цього інституту Загального адміністративного права мають «обслуговувати» такі правовідносини.

Сьогодні цей інститут Загального адміністративного права проходить етап свого становлення. Його структура осмислюється

[1093] У першому випадку має місце публічно-правова матеріальна відповідальність публічної адміністрації, адже водій евакуатора діяв як суб'єкт делегованих повноважень. У другому випадку публічна адміністрація буде притягатися до приватноправової матеріальної відповідальності як сторона, яка не виконала умови господарського договору.

та конкретизується. Разом із цим необхідно підкреслити, що до системи цього правового інституту не належать норми, які визначають судовий порядок відшкодування матеріальної шкоди, завданої суб'єктами публічного адміністрування.

27.2. Нормативні підстави та умови настання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

27.2.1. Нормативні підстави обов'язку суб'єктів публічного адміністрування нести матеріальну відповідальність перед приватними особами

Нормативними підставами публічно-правової матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування є система загальних та спеціальних норм, які містяться у розгалуженій системі нормативно-правових актів. До загальних норм ми віднесемо положення ст. 56 Конституції України, статей 1173–1176 ЦК України. До спеціальних норм, які адресовані окремим групам суб'єктів публічного адміністрування, належать:

а) **щодо органів виконавчої влади**: ч. 2 ст. 27 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»; ч. 4 ст. 49 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»; ст. 80 Закону України «Про державну службу». Стосовно окремих груп державних службовців може існувати додаткове правове регулювання;

Так, згідно з ч. 3 ст. 19 Закону України «Про Національну поліцію», держава відшкодовує шкоду, завдану фізичній або юридичній особі рішеннями, дією чи бездіяльністю органу або підрозділу поліції, поліцейським під час здійснення ними своїх повноважень[1094]. Подібні норми існують із приводу відповідальності держави за діяльність прокурорів (ч. 1 ст. 20 Закону України «Про прокуратуру»[1095]). ПК України у п. 21.3. ст. 21 містить положення, згідно з яким шкода, завдана платнику податків неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю посадової або службової особи контролюючого органу, відшкодовується за рахунок коштів державного бюджету, передбачених для фінансування цього органу, незалежно від вини цієї особи[1096]. Держава в окремих випадках несе відповідальність за діяльність осіб, які не мають статусу державних службовців[1097].

[1094] *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. Ст. 1970. С. 379.

[1095] *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 2–3. Ст. 54. С. 12.

[1096] *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13, № 13-14, 15-16, № 17. Ст. 112. С. 556.

[1097] В окремих випадках держава несе матеріальну відповідальність за шкоду, яку завдають особи, що не мають статусу державних службовців. Наприклад, державні нотаріуси. Вони не належать до переліку державних службовців згідно із Законом України «Про державну службу». Однак вони належать до відокремленої структури Міністерства юстиції України. Отже, за рахунок державних кошів відшкодовується матеріальна шкода, завдана рішеннями, діями чи бездіяльністю державних нотаріусів приватним особам.

б) **щодо органів місцевого самоврядування**: ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»; ст. 24 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування».

Нині відсутнє комплексне нормативне регулювання підстав для матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування за шкоду, завдану органами влади АР Крим та приватними особами суб'єктами делегованих повноважень.

Типовою підставою матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування є незаконні рішення, дія чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб під час здійснення ними своїх повноважень, які завдають матеріальну та моральну шкоду приватним особам. Таку сукупність ознак діяння, яке є підставою матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування, визначає ст. 56 Конституції України. Варто відзначити, що в юридичній літературі існують наукові позиції, які прив'язують матеріальну відповідальність суб'єктів публічного адміністрування до складу правопорушення, який включає такі елементи, як: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона. Незважаючи на слушність цієї позиції, ми все ж таки маємо зважати на те, що:

а) спеціальні норми можуть відходити від цієї конструкції. Наприклад, ч. 3 ст. 19 Закону України «Про Національну поліцію» не прив'язує таку відповідальність виключно до незаконних дій органу або підрозділу поліції чи поліцейського. Отже, компенсація шкоди може настати за цілком законні дії вказаних державних службовців та органів державної влади;

б) суб'єкт правопорушення та суб'єкт відповідальності не співпадають, адже шкоду завдає публічний службовець, а відповідає за такі дії держава. Окрім того, як бути у такому разі із суб'єктивною стороною правопорушення?

Отже, на нашу думку, **підставою публічно-правової матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування** є система нормативно визначених на рівні законодавства України умов її настання, які можуть конкретизуватися щодо окремих суб'єктів публічного адміністрування.

27.2.2. Умови настання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Настання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування можливе за одночасного поєднання декількох взаємопов'язаних умов.

Важливо!

Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду під час розгляду справи № 522/11325/16 про компенсацію моральної шкоди, завданої приватній особі незаконними рішеннями органу місцевого самоврядування, дійшов висновку, що обов'язковими умовами такої відповідальності є:

- наявність моральної шкоди;
- протиправність поведінки особи, яка завдала таку шкоду;
- наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала моральної шкоди, та її результатом – моральною шкодою[1098].

Аналіз положень Конституції України, спеціального законодавства дає змогу констатувати, що таких умов дещо більше. До них належать такі:

27.2.2.1. Суб'єктний склад правовідносин з приводу матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

У вузькому розумінні обов'язковими учасниками таких правовідносин є:

а) приватна особа, яка зазнала шкоди від рішення, дії чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб. При цьому ст. 56 Конституції України оперує неконкретизованим терміном «кожен». Цю категорію спеціальне законодавство наповнює конкретнішим змістом. Так, згідно з ч. 2 ст. 80 Закону України «Про державну службу», до цієї категорії належать усі фізичні та юридичні особи;

б) посадова чи службова особа органу державної влади чи органу місцевого самоврядування, яка під час здійснення своїх повноважень рішеннями, діями чи бездіяльністю завдала шкоду приватній особі. При цьому держава несе відповідальність за осіб, які не мають статусу державних службовців, наприклад державні нотаріуси, державні інспектори Державіаслужби України тощо. Таким чином, законодавство України стоїть на засадах широкого підходу до категорії «посадова чи службова особа органу державної влади»;

в) держава та органи місцевого самоврядування, які несуть непряму відповідальність за збитки, завдані вказаними публічними службовцями. Цю групу суб'єктів становлять, як правило, керівники суб'єкта публічного адміністрування, який завдав шкоду, або його представник та розпорядники бюджетних коштів, з якого відшкодовуватимуться збитки.

У широкому значенні коло учасників правовідносин, які виникають із приводу відшкодування матеріальної шкоди суб'єкта публічного адміністрування, окрім указаних обов'язкових учасників, може

[1098] URL: http://od.reyestr.court.gov.ua/files/45/6382b6391b542228d757d3eb8c2b9d22.rtf

доповнюватися іншими суб'єктами, які залежно від механізму відшкодування такої шкоди можуть набувати статусу обов'язкових або факультативних учасників таких правовідносин. Йдеться про свідків завдання шкоди, спеціалістів, експертів, перекладачів тощо. До цього переліку ми також додамо Державну виконавчу службу, яка забезпечує примусове виконання рішень про матеріальну відповідальність суб'єкта публічного адміністрування. У перспективі до переліку таких суб'єктів можуть долучитися медіатори, які мають забезпечити альтернативний спосіб вирішення цієї категорії спорів.

У випадку судової процедури вирішення спору до переліку обов'язкових учасників долучається адміністративний суд, до якого звертається приватна особа за захистом від неправомірного рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта публічного адміністрування.

27.2.2.2. Діяльність публічного службовця як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Конституція та спеціальне законодавство України передбачають, що обов'язковою умовою для настання матеріальної відповідальності суб'єкта публічного адміністрування є те, що шкода завдається під час здійснення публічними службовцями своїх повноважень. Наприклад, про це чітко говорить ч. 1 ст. 80 Закону України «Про державну службу».

Існують просторові та часові межі здійснення повноважень публічними службовцями. До просторових меж ми віднесемо: територію у межах країни, області, району, міста, району у місті, села, селища, адміністративної будівлі, де публічний службовець згідно з вимогами законодавства України про державну службу та про службу в органах місцевого самоврядування постійно або тимчасово здійснює свою діяльність. Інакше кажучи, це не обов'язково має бути кабінет в адміністративній будівлі. Це може бути автомобільна траса, де поліцейський контролює швидкість руху; водойми, полігони, ліси, які інспектує інспектор Держекоінспекції, тощо. Таким чином, визначення просторових меж щодо місця роботи публічного службовця має здійснюватися кожен раз окремо, ураховуючи специфіку його роботи.

До часових меж ми віднесемо той робочий час, коли публічний службовець згідно з вимогами законодавства України, трудового договору, правил внутрішнього трудового розпорядку має здійснювати свою трудову (службову) функцію. Подібно до просторових меж часові межі роботи (служби) публічного службовця мають з'ясовуватися кожен раз окремо, ураховуючи специфіку роботи такого службовця.

Отже, якщо публічний службовець учинив дії, якими порушив права, свободи та законні інтереси поза місцем роботи та в неробочий час, він відповідає за ці правопорушення як приватна особа.

27.2.2.3. Незаконність (неправомірність) рішення, дії чи бездіяльності публічного службовця як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Конституція України у ч. 2 ст. 19 закріпила незмінний орієнтир діяльності суб'єктів публічного адміністрування. Він полягає у тому, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Отже, будь-яка діяльність суб'єктів публічного адміністрування має здійснюватися з дотриманням цих конституційних вимог.

Законодавство України диференційовано підходить до питання про незаконність (неправомірність) рішень, дії чи бездіяльності публічного службовця як підставу матеріальної відповідальності суб'єкта публічного адміністрування. Так, згідно зі ст. 56 Конституції України, ч. 2 ст. 27 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», ч. 1 ст. 80 Закону України «Про державну службу», п. 21. 3 ст. 21 ПК України, ч. 1 ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», ч. 1 ст. 24 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування», підставою матеріальної відповідальності держави визначається незаконність (неправомірність) рішень, дії чи бездіяльності публічного службовця.

Водночас ч. 3 ст. 19 Закону України «Про Національну поліцію» не пов'язує відповідальність держави з протиправністю рішень, дій чи бездіяльності органу або підрозділу поліції чи поліцейського. Подібний підхід застосовано у ч. 1 ст. 20 Закону України «Про прокуратуру».

Отже, **незаконність (неправомірність) рішення, дії чи бездіяльності публічного службовця не завжди є обов'язковою умовою матеріальної відповідальності суб'єкта публічного адміністрування**. У випадках, визначених законодавством України, законні (правомірні) дії окремих груп публічних службовців можуть бути підставою такої відповідальності.

Законодавство України не пояснює, у чому має виявлятися незаконність (неправомірність) рішення, дії чи бездіяльності публічного службовця. На нашу думку, йдеться про порушення ним службових обов'язків, яке може виявлятися у прийнятті адміністративного акту, вчиненні активних дій або пасивній поведінці, яка завдає шкоду приватній особі.

Німецькі колеги детальніше розписують систему критеріїв, які свідчать про порушення публічним службовцем службового обов'язку. Йдеться про: 1) явне порушення ним вимог законодавства; 2) учинення несанкціонованих дій; 3) порушення юрисдикції та адміністративної процедури; 4) застосування

непропорційних заходів; 5) занадто тривале прийняття рішень по справі; 6) ненадання належної інформації приватній особі тощо[1099]. Звичайно, у кожному конкретному випадку треба чітко з'ясувати те, які саме службові обов'язки і чим саме їх порушив публічний службовець.

Із практичного погляду не будь-яке порушення службового обов'язку може бути корисним під час доведення провини публічного службовця або нецільового використання ним наданих йому повноважень. Існують загальні обов'язки, які важко прив'язати до конкретного випадку такого порушення. Наприклад, до основних обов'язків посадових осіб місцевого самоврядування, згідно з п. 4 ст. 8 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування», належить постійне вдосконалення організації своєї роботи, підвищення професійної кваліфікації.

Інша справа, коли публічний службовець не вчиняє дій, наприклад із приводу реєстрації права власності на земельну ділянку, або порушує строки розгляду заяви чи звернення громадян. Ці порушення службових обов'язків можуть та повинні використовуватися під час обґрунтування своєї позиції приватною особою.

Важливе уточнення щодо оцінки діяльності публічних службовців зробив Верховний Суд. Так, у Постанові Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 25.03.2021 у справі № 227/3052/19 (провадження № 61-22337св19) зроблено висновок із приводу того, що наявність певних недоліків у процесуальній діяльності посадових осіб сама по собі не може свідчити про незаконність їхньої діяльності як такої та, відповідно, не може бути підставою для безумовного відшкодування моральної шкоди. Для вирішення питання про відшкодування шкоди необхідним є доведення заподіяння такими діями (бездіяльністю) моральної шкоди та, відповідно, наявність причинно-наслідкового зв'язку між такими діями (бездіяльністю) та заподіяною шкодою[1100].

Ще одна практична проблема – це **дискреційні повноваження** публічних службовців. Таке повноваження може полягати у можливості вибору діяти чи ні, а якщо діяти, то у виборі варіанту рішення чи дії серед варіантів, що прямо або опосередковано закріплені у законі. Важливою ознакою такого вибору є те, що він здійснюється без необхідності узгодження варіанту вибору з будь-ким[1101]. Якщо дивитися на дискреційні повноваження з позиції матеріальної відповідальності суб'єкта публічного адміністрування, то необхідно довести, що публічний службовець навмисно використав надані йому повноваження для завдання шкоди приватній особі. Критерії, які можна використати для такої оцінки дій суб'єкта публічного адміністрування,

[1099] Див.: Rohlfing B. S. 77–110.

[1100] URL: http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=96005995&red=100003ec1004b075a0dff73c0121e0f8c91d44&d=5

[1101] URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/naukovi_visnovki/nauk_visnovok_01_03_2018

наведено у Науковому висновку щодо меж дискреційного повноваження суб'єкта владних повноважень та судового контролю за його реалізацією від 01.03.2018.

27.2.2.4. Вина публічного службовця як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Законодавство України, присвячене матеріальній відповідальності суб'єктів публічного адміністрування, лише в окремих випадках говорить про вину публічних службовців як необхідну умову матеріальної відповідальності. Про це зазначено, наприклад, у ст. 23 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування».

При цьому переважна частина законодавства передбачає відшкодування такої шкоди без наявності вини публічного службовця. Наприклад, згідно з п. 4 ст. 109 ПК України, контролюючі органи несуть відповідальність за вчинення податкових правопорушень незалежно від наявності вини.

Відповідно до позиції Верховного Суду, висловленій у Постанові від 18.02.2021 у справі № 160/6885/19, для визнання бездіяльності протиправною недостатньо одного лише факту неналежного та/або несвоєчасного виконання обов'язкових дій. Важливими є також конкретні причини, умови та обставини, через які дії, що підлягали обов'язковому виконанню відповідно до закону, фактично не були виконані чи були виконані з порушенням строків[1102].

Про вину публічного службовця можуть свідчити низка чинників. У Постанові Верховного Суду від 24.03.2020 у справі № 818/607/17 (адміністративне провадження № К/9901/17533/18) акцентовано увагу на такі з них: умисний характер дій публічного службовця, його мотиви, інтенсивність таких дій, тривалість, повторюваність тощо[1103].

Окремим аспектом матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування є так звана **«помилка» публічного службовця**. Очевидно, що йдеться про ситуації, коли публічний службовець, свідомо не бажаючи порушити права, свободи та інтереси приватних осіб, учиняє відповідні дії через помилкове розуміння вимог законодавства, прогалини та правові колізії у ньому, вимог, з яким до нього звернулася приватна особа, тощо. Вітчизняне законодавство в окремих випадках акцентує увагу на цьому під час оцінки дії публічного службовця. Так, згідно з ч. 3 ст. 80 Закону України «Про державну службу», у разі застосування зворотної вимоги (регресу) державний службовець несе матеріальну відповідальність лише за шкоду, умисно заподіяну його протиправними діями або бездіяльністю.

[1102] URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/98947428

[1103] https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88385320

27.2.2.5. Шкода (збитки) як умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Матеріальна відповідальність суб'єкта публічного адміністрування завжди пов'язана зі шкодою та/або збитками, які завдаються неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю її службовців приватній особі. Отже, відповідна шкода від дій публічного службовця є неодмінною умовою такої відповідальності.

Із практичного погляду конкретизація цієї умови матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування передбачає:

а) визначення виду шкоди, яку завдано приватній особі;

б) визначення розміру такої шкоди;

в) конкретизацію фінансового джерела, з якого вона відшкодовуватиметься.

Законодавство України, присвячене матеріальній відповідальності, по-різному визначає родову категорію, яка позначає негативні наслідки від рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування для приватних осіб. Так, ЦК України, ПК України використовують категорію «шкода». Своєю чергою, ГК України у ч. 3 ст. 147[1104] використовує категорію «збитки». Ми пропонуємо використовувати категорію «шкода» як базову з огляду на те, що переважна частина норм законодавства України, які присвячено матеріальній відповідальності суб'єктів публічного адміністрування, орієнтована саме на неї.

Матеріальна шкода від дій публічного службовця може бути: а) майновою та б) моральною.

Загальні підстави відповідальності суб'єктів публічного адміністрування за майнову шкоду визначені статтями 1173 та 1174 ЦК України. Законодавство не конкретизує, які саме види майнової шкоди має відшкодувати суб'єкт публічного адміністрування. Отже, логічно припустити, що вона має компенсувати будь-яку майнову шкоду, завдану приватній особі, у тому числі прямі збитки, додаткові затрати, упущену вигоду тощо.

Підстави відповідальності за моральну шкоду регулюються, окрім указаних статей, додатково у ст. 23, ч. 2 ст. 1167 та ч. 1 ст. 1168 ЦК України.

Так, згідно з ч. 2 ст. 23 ЦК України, моральна шкода полягає: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Важливе уточнення щодо підстав відповідальності за моральну шкоду, завдану суб'єктом публічного адміністрування, зробив Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду. Так, у Постанові Суду від 24.03.2020 у справі № 818/607/17 зазначено, що оцінка рівня моральної шкоди залежить від усіх обставин справи, які свідчать про мотиви протиправних дій, їх інтенсивність, тривалість, повторюваність, фізичні або психологічні наслідки та у деяких випадках стать, вік і стан здоров'я потерпілого. Заподіяння моральної шкоди може виявлятися у психологічному напруженні, розчаруванні та незручності, що виникли через порушення органом держави чи місцевого самоврядування прав людини, навіть якщо вони не призвели до тяжких наслідків у вигляді погіршення здоров'я[1105]. Водночас Верховний Суд звертає увагу на те, що порушення прав людини чи погане поводження з нею з боку суб'єктів владних повноважень завжди викликають негативні емоції. Проте не всі негативні емоції досягають рівня страждання або приниження, які заподіюють моральну шкоду[1106]. Отже, необхідно кожного разу, вирішуючи питання про наявність чи відсутність підстав для відповідальності суб'єкта публічного адміністрування за моральну шкоду, завдану приватній особі, ретельно досліджувати всі обставини справи. Матеріали судової практики свідчать про те, що про наявність моральної шкоди свідчать: а) медичні довідки та виписки, які свідчать про погіршення здоров'я фізичних осіб; б) погіршення стану фізичного чи психічного здоров'я саме після початку протиправних дій суб'єкта публічного адміністрування; в) повторюваність протиправних дій суб'єкта публічного адміністрування; г) їх інтенсивність та тривалість у часі[1107] та інші факти.

Під час визначення підстав та умов відшкодування моральної шкоди, завданої приватній особі суб'єктом публічного адміністрування варто також зважати на низку рішень ЄСПЛ.

Так, у Постанові Верховного Суду від 12.08.2021 у справі № 320/666/19 (адміністративне провадження № К К/9901/8034/21, К/9901/8234/21) Суд звертає увагу на те, що у практиці ЄСПЛ порушення державою прав людини, що заподіюють значні незручності, розчарування, погіршення стану здоров'я та психологічні страждання (біль) через недотримання, зокрема, принципу належного врядування, кваліфікуються як такі, що завдають моральної (нематеріальної) шкоди, яка підлягає компенсації на засадах справедливості[1108].

[1104] *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18. Ст. 144.

[1105] URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/955268/?fbclid=IwAR2pR-eSg5yQ1OjhwmnbPTIGG7Uyq7FB6CyvhIVk-nDaLC6InZnEEFOTO6A

[1106] URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/955268/?fbclid=IwAR2pR-eSg5yQ1OjhwmnbPTIGG7Uyq7FB6CyvhIVk-nDaLC6InZnEEFOTO6A

[1107] URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/98947428; https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/955268/?fbclid=IwAR2pR-eSg5yQ1OjhwmnbPTIGG7Uyq7FB6CyvhIVk-nDaLC6InZnEEFOTO6A

[1108] У рішенні у справі «Рисовський проти України» ЄСПЛ звернув увагу на те, що **принцип «належного урядування»**, зокрема, передбачає, що державні органи повинні діяти в належний і якомога послідовніший спосіб. При цьому на них покладено обов'язок запровадити внутрішні процедури, які посилять прозорість і ясність їхніх дій, мінімізують ризик помилок і сприятимуть юридичній визначеності у правовідносинах. Державні органи, які не впроваджують або не дотримуються своїх власних процедур, не повинні мати можливість уникати виконання своїх обов'язків (заява № 29979/04, пункт 70).

Принцип «належного урядування», як правило, не повинен перешкоджати державним органам виправляти випадкові помилки, навіть ті, причиною яких є їхня власна недбалість (рішення у справі «Москаль проти Польщі» (Moskal v. Poland), заява № 10373/05, пункт 73). Будь-яка інша позиція була б рівнозначною, interalia, санкціонуванню неналежного розподілу обмежених державних ресурсів, що саме по собі суперечило б загальним інтересам (див. там само). З іншого боку, потреба виправити минулу «помилку» не повинна непропорційним чином втручатися в нове право, набуте особою, яка покладалася

Важливим складником відшкодування матеріальної шкоди суб'єктів публічного адміністрування є визначення її розміру. Загальне правило такого обрахунку сформулював К. Фьорстер. Учений зазначає: «Обрахунок збитків, завданих публічним службовцем, має здійснюватися у розмірі тієї вигоди, яку б отримала приватна особа, якби він добросовісно виконав свій службовий обов'язок»[1109].

Обрахунок шкоди варто здійснювати окремо, залежно від її виду та підвиду. Так, у межах майнової шкоди окремо визначається розмір

на легітимність добросовісних дій державного органу (рішення у справі «Пінкова та Пінк проти Чеської Республіки» (Pincova and Pine v. the Czech Republic), заява № 36548/97, пункт 58). Іншими словами, державні органи, які не впроваджують або не дотримуються своїх власних процедур, не повинні мати можливість отримувати вигоду від своїх протиправних дій або уникати виконання своїх обов'язків (див. зазначене вище рішення у справі «Лелас проти Хорватії» (Lelas v. Croatia), заява № 55555/08, пункт 74).

У пункті 102 рішення у справі «Зеленчук і Цицюра проти України» (заяви № 846/16 та № 1075/16) під час оцінки дотримання ст. 1 Першого протоколу до Конвенції констатовано, що суд повинен здійснити загальний розгляд різних інтересів, які є предметом спору, пам'ятаючи, що метою Конвенції є гарантування прав, які є «практичними та ефективними». Суд поза межами очевидного повинен дослідити реалії оскаржуваної ситуації. Така оцінка може стосуватися не лише відповідних умов компенсації, якщо ситуація схожа з тією, коли позбавляють майна, а й поведінки сторін, у тому числі вжитих державою заходів та їх реалізації. У цьому контексті слід наголосити, що невизначеність: законодавча, адміністративна або така, що виникає із застосовної органами влади практики, є чинником, який слід ураховувати під час оцінки поведінки держави (рішення у справі «Броньовський проти Польщі» («Broniowski v. Poland»), заява № 31443/96, пункт 115).

Так, у справі «Антоненков та інші проти України» (заява № 14183/02, пункт 71) ЄСПЛ указав, що заявники цілком обґрунтовано могли зазнати певних розчарувань та незручностей у результаті встановлених у цій справі порушень. Вирішуючи на засадах справедливості, Суд присудив В.С. 2000 ЄВРО, а О.А. та О.Д. 3000 ЄВРО кожному як компенсацію нематеріальної шкоди.

У справі «Рисовський проти України» (заява № 29979/04, пункти 88 та 89) ЄСПЛ зазначив, що заявник міг зазнати певної матеріальної шкоди через ненадання йому державними органами земельної ділянки для ведення фермерського господарства. Проте Суд не готовий погодитися з його розрахунками, які він уважає доволі гіпотетичними та неприпустимо спрощеними. Через відсутність належних документів Суд уважає визначення розміру матеріальної шкоди неможливим і не присуджує жодного відшкодування у цій частині; з іншого боку, Суд присудив заявнику 8000 євро відшкодування моральної шкоди.

У справі «Шепеленки проти України» (заява № 8347/12; пункт 43) ЄСПЛ указав, що внаслідок подій, які призвели до встановлення порушення у цій справі, заявники вочевидь зазнали болю та страждань, і таку шкоду не може бути виправлено самим лише встановленням порушення. Суд, постановляючи рішення на засадах справедливості, присудив заявникам сукупно 6000 євро відшкодування моральної шкоди.

У справі «Ромашов проти України» (заява № 67534/01; пункт 52) ЄСПЛ не розглядав питання щодо матеріальної шкоди, оскільки заявник не обґрунтовував таку шкоду. Проте Суд урахував той факт, що в результаті виявлених порушень заявник зазнав моральної шкоди, яка не може бути виправленою шляхом лише констатації Судом факту порушення. Проте розмір заявленої суми надмірний. Об'єктивно оцінюючи ситуацію, як цього вимагає ст. 41 Конвенції, Суд на відшкодування моральної шкоди присудив заявнику кошти у сумі 3000 ЄВРО (URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/98947428)

[1109] Christian Förster: Schadensrecht – Systematik und neueste Rechtsprechung. Juristische Arbeitsblätter. 2015. S. 801.

відшкодування щодо прямих збитків. У цьому разі про розмір такої шкоди свідчитимуть документи про вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна. Про розмір додаткових витрат свідчать, наприклад, документи про штрафні санкції, які застосували до приватної особи через незаконне рішення публічного службовця, вартість додаткових робіт, послуг, додатково витрачених матеріалів тощо. Упущена вигода обраховується у розмірі того прибутку, який би отримала приватна особа, якби не було незаконних дій публічного службовця.

Згідно з п. 114. 3 ст. 114 ПК України, суб'єктами публічного адміністрування відшкодовуються документально підтверджені витрати, пов'язані з адміністративним та/або судовим оскарженням.

Що ж стосується моральної шкоди, згідно з абз. 2 ч. 3 ст. 23 ЦК України, розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. Під час визначення розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості.

Варто відзначити, що як ст. 1166 ЦК України, так і п. 114.2. ст. 114 ПК України гарантує **повний обсяг** відшкодування шкоди завданої суб'єктом публічного адміністрування приватній особі. При цьому ст. 56 Конституції України, а також положення Закону України «Про державну службу» та Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» не конкретизують розмір такого відшкодування.

Окремо маємо відзначити, що моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування. Окрім того, виходячи з аналізу змісту ч. 5 ст. 23 ЦК України моральна шкода відшкодовується суб'єктом публічного адміністрування одноразово, якщо інше не встановлено законом.

Законодавство України визначає фінансові джерела, з яких здійснюватиметься відшкодування шкоди завданої приватній особі суб'єктом публічного адміністрування. Фактично йдеться про чотири джерела відшкодування такої шкоди.

Матеріальна та моральна шкода, заподіяна фізичним та юридичним особам незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю державних службовців під час здійснення ними своїх повноважень, відшкодовується за рахунок держави. Згідно з п.п. 2) п. 9 Прикінцевих та перехідних положень БК України, відшкодування такої шкоди здійснюється у межах бюджетних призначень за рішенням суду у розмірі,

що не перевищує суми реальних збитків, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України[1110].

Шкода, заподіяна юридичним і фізичним особам у результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності органів місцевого самоврядування, відшкодовується за рахунок коштів місцевого бюджету, а в результаті неправомірних рішень, дій або бездіяльності посадових осіб місцевого самоврядування – за рахунок їхніх власних коштів у порядку, встановленому законом.

Згідно з п.п. 2) п. 9 Прикінцевих та перехідних положень БК України, відшкодування шкоди, завданої фізичній чи юридичній особі внаслідок незаконно прийнятих рішень, дій чи бездіяльності органів влади АР Крим, здійснюється з відповідного місцевого бюджету.

Відшкодування шкоди, завданої приватною особою – суб'єктом делегованих повноважень, здійснюється за рахунок її власних коштів або з коштів страхування цивільно-правової відповідальності.

27.2.2.6. Причинно-наслідковий зв'язок між діями публічного службовця та завданою приватній особі шкодою

Необхідною умовою матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування є причинно-наслідковий зв'язок між діями публічного службовця та шкодою, яка завдана приватній особі. Ця умова матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування органічно пов'язана з попередньою, однак її важливість потребує виокремлення її як окремої умови такої відповідальності. Якщо говорити по суті, то необхідно обґрунтувати об'єктивний зв'язок між діями конкретного публічного службовця (його рішеннями, дією чи бездіяльністю) та негативними наслідками його діяльності (шкодою, збитками) для конкретної приватної особи.

Подібний підхід до суті причинно-наслідкового зв'язку викладений у Постанові Верховного Суду України від 30.05.2006 (справа № 42/266-6/492) «Про причинно-наслідковий зв'язок між упущеною вигодою і правопорушенням»[1111], а також Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 25.03.2021 у справі № 227/3052/19 (провадження № 61-22337св19)[1112].

При цьому у Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 16.05.2019 у справі № 686/20079/18 (провадження № 61-5360св19)[1113] звертається увага на те, що сам факт прийняття індивідуального акту щодо приватної особи не свідчить про наявність вини, заподіяння їй шкоди, а також про існування причинного зв'язку із заподіяною майновою та моральною шкодою. Інакше кажучи, під час визначення питання про матеріальну відповідальність суб'єкта публічного адміністрування враховуються всі обставини справи, а не окремі адміністративні акти.

[1110] *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 50, № 50-51. С. 1778. Ст. 572.

[1111] URL: https://ips.ligazakon.net/document/VS06119

[1112] URL: http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=96005995&red=100003ec1004b075a0dff73c0121e0f8c91d44&d=5

[1113] URL: https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_16_05_2019_roku_u_spravi_686_20079_18/

Важливе уточнення щодо критеріїв встановлення причинно-наслідкового зв'язку та його призначення під час визначення меж матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування зробили німецькі колеги.

Для встановлення такого зв'язку пропонується використання декількох теорій.

Теорія еквівалентності. Вона є історично першою та виникла, ще у Стародавньому Римі. Її сутність полягає у тому, що причиною настання наслідків буде будь-яке діяння, яке виступає необхідною умовою їх настання. Інакше кажучи, будь-яке діяння або їх сукупність, які призвели до відповідного наслідку, визнаються еквівалентними умовами шкідливого результату[1114].

Адекватна теорія. Ця теорія як причини негативних наслідків розглядає не всі діяння, а лише ті з них, які призводять до відповідних наслідків у переважній більшості аналогічних ситуацій[1115]. Таким чином, із загального переліку причин вилучаються малозначимі або супутні та акцентується увага на найважливіших із них.

Причинно-наслідковий зв'язок є, з одного боку, важливою умовою матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування, а з іншого – чинником, який визначає її межі[1116]. Інакше кажучи, встановлення такого зв'язку між діями публічного службовця та шкодою, яка завдана приватній особі, є неодмінною підставою матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування. Водночас суб'єкти публічного адміністрування мають нести відповідальність лише за ту шкоду, яку завдав їхній службовець. Цим причинно-наслідковий зв'язок визначає межі такої відповідальності.

27.3. Судовий порядок відшкодування матеріальної шкоди суб'єктами публічного адміністрування

Цей порядок відшкодування шкоди суб'єктами публічного адміністрування знаходиться поза межами Загального адміністративного права та належить до інститутів адміністративно-процесуального права. Однак, зважаючи на те, що судовий порядок відшкодування

[1114] Див.: Rohlfing B. S. 306–307.

[1115] Там само.

[1116] Там само. S. 306.

матеріальної шкоди суб'єктами публічного адміністрування сьогодні є єдиним ефективним інструментом такого відшкодування, ми маємо на ньому стисло зупинитися.

Процесуальною основою цього порядку відшкодування шкоди є ч. 5 ст. 21 КАС України, згідно з якою вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, або вимоги про витребування майна, вилученого на підставі рішення суб'єкта владних повноважень, розглядаються адміністративним судом, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір. Інакше такі вимоги вирішуються судами в порядку цивільного або господарського судочинства[1117]. Отже, у межах адміністративного судочинства вимога щодо державної чи муніципальної компенсації розглядається не окремо, а разом із вимогою вирішити публічно-правовий спір. Останній стосується оскарження рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень.

Для **прикладу** візьмемо справу № 818/607/17, яка була предметом розгляду окружного адміністративного суду, апеляційного адміністративного суду та Верховного Суду[1118]. Предметом судового оскарження

[1117] *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35, № 35–36, № 37. С. 1358. Ст. 446.

[1118] Історія справи така. У квітні 2017 р. ОСОБА_1 звернувся до Сумського окружного адміністративного суду з адміністративним позовом до Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України, третя особа: Урядовий уповноважений у справах Європейського суду з прав людини, У якому просив суд визнати протиправною бездіяльність старшого державного виконавця відділу примусового виконання рішень Департаменту ДВС Міністерства юстиції України Сіренка Сергія Володимировича щодо непоновлення виконавчого провадження № 49847591 та стягнути з відповідача 43 020,00 грн моральної шкоди. Постановою Сумського окружного адміністративного суду від 08.06.2017 адміністративний позов задоволено частково. Визнано протиправною бездіяльність старшого державного виконавця відділу примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України Сіренка Сергія Володимировича щодо непоновлення виконавчого провадження ВП № 49847591. У задоволенні інших вимог відмовлено.

Судом апеляційної інстанції постанову Сумського окружного адміністративного суду від 08.06.2017 скасовано в частині відмови в задоволенні позовних вимог про стягнення з Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України грошових коштів в рахунок компенсації моральної шкоди. Прийнято у цій частині нову постанову, якою позовні вимоги ОСОБА_1 задоволено. Стягнуто з Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України на користь ОСОБА_1 грошові кошти в рахунок компенсації моральної шкоди в розмірі 43 020,00 грн. В іншій частині постанову Сумського окружного адміністративного суду від 08.06.2017 по справі № 818/607/17 залишено без змін.

27.10.2017 Департаментом державної виконавчої служби Міністерства юстиції України подано касаційну скаргу на постанову Сумського окружного адміністративного суду від 08.06.2017 та постанову Харківського апеляційного адміністративного суду від 10.10.2017.

була бездіяльність старшого державного виконавця відділу примусового виконання рішень Департаменту ДВС Міністерства юстиції України. Поряд із вимогою вирішити публічно-правовий спір позивачем була заявлена вимога щодо відшкодування суб'єктом публічного адміністрування завданої йому моральної школи.

Розгляд та вирішення судом адміністративних справ цієї категорії проходить відповідні процесуальні стадії, які чітко регламентовані КАС України.

Для вирішення спору по суті достатньо таких стадій: 1) відкриття провадження у справі, яка починається з пред'явлення позову; 2) підготовчого провадження; 3) урегулювання спору за участю судді та процедура примирення сторін. Ці стадії є факультативними та застосовуються за бажанням сторін; 4) розгляд справи по суті, який включає: а) відкриття розгляду справи по суті; б) з'ясування обставин справи та дослідження доказів; в) судові дебати; г) вихід суду для ухвалення рішення; ґ) проголошення судового рішення; 5) виконання судового рішення. Цих стадій достатньо для того, аби суд вирішив спір про відшкодування матеріальної шкоди суб'єктом публічного адміністрування за шкоду, завдану приватній особі.

Водночас сторони процесу можуть не погоджуватися з рішенням суду першої інстанції та вимагати його перегляду. Тому КАС України передбачена процедура перегляду судового рішення, яка включає: 1) апеляційне провадження; 2) касаційне провадження; 3) перегляд за нововиявленими обставинами; 4) перегляд за виключними обставинами.

У касаційній скарзі відповідач, посилаючись на порушення судами норм матеріального та процесуального права, просить скасувати зазначені судові рішення в частині задоволення позовних вимог та прийняти нову постанову, якою в задоволенні позовних вимог відмовити у повному обсязі та вирішити питання щодо розподілу судових витрат.

У відзиві на касаційну скаргу позивач, посилаючись на ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, зазначає про наявність причинно-наслідкового зв'язку між бездіяльністю відповідача та спричиненою шкодою. Позивач указує, що, оскільки відповідачем, який є центральним органом виконавчої влади, допущено протиправну бездіяльність відносно позивача, що встановлено судами попередніх інстанцій, саме Департамент державної виконавчої служби Міністерства юстиції України є суб'єктом заподіяння шкоди під час здійснення владно-адміністративних повноважень, а тому суд апеляційної інстанції справедливо поклав на відповідача відшкодування заподіяної позивачу моральної шкоди.

Постановою від 24.03.2020 Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду касаційну скаргу ОСОБА_1 задовольнив частково.

Постанову Харківського апеляційного адміністративного суду від 10.10.2017 скасувати в частині стягнення з Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України на користь ОСОБА_1 коштів у рахунок компенсації моральної шкоди в розмірі 43 020,00 грн, а справу у цій частині направити на новий розгляд до Харківського апеляційного адміністративного суду (URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88385320)

Підсумком судової процедури розгляду спору про відшкодування шкоди суб'єктом публічного адміністрування завжди є постанова суду. Вона може містити один або одночасно декілька висновків суду з приводу вирішення такого публічно-правового спору. Згідно з ч. 2 ст. 245 КАС України, йдеться про рішення щодо (а) визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; б) визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; в) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від учинення певних дій; г) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії) та стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю.

27.4. Позасудовий порядок відшкодування матеріальної шкоди суб'єктами публічного адміністрування

Попри значну кількість матеріальних норм, які визначають підстави відшкодування суб'єктами публічного адміністрування шкоди, завданої приватній особі, спеціальних норм, які б окремо регламентували процедуру розгляду питання про таке відшкодування, сьогодні немає. Інакше кажучи, окремо не врегульовано процедуру звернення приватної особи до суб'єкта публічного адміністрування з метою відшкодування шкоди, завданої її службовцем, форму такого звернення, строки розгляду питання про таке відшкодування та строки, у які приватна особа може отримати відповідні компенсаційні виплати.

Практика свідчить про те, що приватні особи взаємодіють із суб'єктами публічного адміністрування з приводу компенсації матеріальної шкоди, завданої її службовцями, використовуючи такий інструмент, як адміністративне оскарження. Нині процедура його використання регламентується Законом України «Про звернення громадян»[1119]. У перспективі процедура оскарження буде нормативно врегульовуватися спеціальним Законом України «Про адміністративну процедуру»[1120], який набере чинності з 15.12.2023[1121].

[1119] *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 47. Ст. 256.

[1120] URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834

[1121] Розділ VI цього Закону, який має назву «Адміністративне оскарження», містить п. 5 ст. 85, у якому зазначено, що суб'єкт розгляду скарги відповідно до своєї компетенції за результатами перегляду справи може зобов'язати адміністративний орган усунути негативні наслідки, відшкодувати матеріальну шкоду, заподіяну протиправним адміністративним актом, дією або бездіяльністю адміністративного органу, у порядку, визначеному законом.

Згідно з ч. 9 ст. 19 Закону України «Про звернення громадян», органи державної влади і місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, об'єднання громадян, засоби масової інформації, їх керівники та інші посадові особи в межах своїх повноважень зобов'язані вживати заходів щодо відшкодування у встановленому законом порядку матеріальних збитків, якщо їх було завдано громадянину в результаті ущемлення його прав чи законних інтересів, вирішувати питання про відповідальність осіб, із вини яких було допущено порушення, а також на прохання громадянина не пізніш як у місячний термін довести прийняте рішення до відома органу місцевого самоврядування, трудового колективу чи об'єднання громадян за місцем проживання громадянина.

Як бачимо, указаний Закон України обмежив коло суб'єктів, щодо яких може бути прийняте рішення про відшкодування матеріальних збитків, лише громадянами України, а не всіма приватними особами. Тобто за вказаним порядком не може бути прийняте рішення щодо відшкодування шкоди, завданої іноземцям, особам без громадянства, юридичним особам. Окрім того, суб'єкт публічного адміністрування може прийняти відповідне рішення лише щодо відшкодування матеріальних збитків. Моральна шкода, завдана рішеннями, діями чи бездіяльністю публічного службовця, у межах цієї процедури не відшкодовується, що є, на нашу думку, суттєвим недоліком, оскільки, як випливає з аналізу судової практики (наприклад, Постанова Верховного Суду від 12.08.2021 у справі № 320/666/19 (адміністративне провадження № КК/9901/8034/21, К/9901/8234/21))[1122], відшкодування шкоди, заподіяної суб'єктом публічного адміністрування, пов'язане не тільки з відшкодуванням суто матеріальних збитків, а й моральної шкоди. Отже, якщо відбувається відшкодування тільки матеріальних збитків, то порушується конституційний принцип відповідальності держави перед людиною, а також принцип повного обсягу відшкодування шкоди, завданої суб'єктом публічного адміністрування приватній особі, який гарантується ст. 1166 ЦК України і п. 114.2. ст. 114 ПК України.

До розгляду адміністративної скарги можуть залучатися: свідки завдання шкоди, експерти, перекладачі тощо.

Загальна процедура адміністративного оскарження описана окремо, тому зупинятися на ній детально ми не будемо. Учасниками такої процедури, крім приватної особи або її представника, є: 1) суб'єкт публічного адміністрування, який завдав шкоду, його представник; 2) суб'єкт публічного адміністрування, який є керівним щодо суб'єкта, який винен

[1122] URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/98947428

у заподіянні приватній особі шкоди, представник керівного суб'єкта публічного адміністрування; 3) розпорядник бюджету, з якого буде здійснюватися відшкодування завданої шкоди, його представник.

Процедура позасудового розгляду питання щодо відшкодування матеріальної шкоди, завданої рішеннями, дією чи бездіяльністю суб'єктом публічного адміністрування, завершується прийняттям індивідуального акту. Таким актом оформлюється рішення щодо: а) відшкодування матеріальної шкоди у повному розмірі; б) відшкодування такої шкоди частково; в) відхилення вимог щодо відшкодування шкоди приватній особі; г) припинення розгляду скарги.

Адміністративне оскарження не позбавляє права приватну особи звернутися до суду з вимогою про відшкодування шкоди, завданої їй суб'єктом публічного адміністрування.

27.5. Досвід країн – членів ЄС у сфері матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування

Інститут матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування існує в усіх країнах – членах ЄС. Звичайно, рівень розвитку цього правового інституту Загального адміністративного права у цих країнах різний. Він залежить від історичних умов розвитку відповідної держави, національних стандартів взаємодії суб'єктів публічного адміністрування та приватної особи, рівня розвитку доктрини адміністративного права та інших чинників. Однак важливим є те, що сьогодні такий інститут Загального адміністративного права є загально визнаним.

Для нас цей досвід корисний тому, що ми можемо використати його як еталон для формування власного інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування в Україні. На нашу думку, таким взірцем може стати досвід Німеччини. У цій країні правове регулювання цього інституту Загального адміністративного права здійснюється за рахунок: а) ст. 34 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Основного Закону ФРН); б) § 839 Bürgerliches Gesetzbuch (Цивільного кодексу Німеччини); в) Staatshaftungsrech (Закон про відповідальність держави) та BVerfGE 61, 149 – Amtshaftung (рішення Федерального Конституційного суду Німеччини у справі про публічну відповідальність)[1123] тощо.

Основна ціль правового регулювання цього правового інституту Загального адміністративного права у Німеччині полягає у захисті прав

[1123] URL: https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html; https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/; URL: https://bravors.brandenburg.de/de/gesetze-211746; URL: https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv061149.html

та інтересів приватних осіб у сфері публічного адміністрування, створенні найменш обтяжливого для них механізму відшкодування матеріальної шкоди, яку завдали їм суб'єкти публічного адміністрування.

Варто звернути увагу на те, що розвиток правового регулювання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування у Німеччини розпочався у 1900 р. із закріплення відповідних положень на рівні Цивільного кодексу Німеччини. Водночас тоді був закладений інститут матеріальної відповідальності не держави, а публічного службовця за шкоду, завдану приватній особі. Уважалося, що у разі завдання шкоди приватній особі має відповідати саме публічний службовець, оскільки, вчинюючи правопорушення, він виходить за межі мандату, який йому надала держава, а отже, він повинен самостійно нести відповідальність за завдану ним шкоду приватним особам.

Пізніше, у 1919 р., на рівні ст. 131 Веймарської конституції, а потім на рівні ст. 34 Основного Закону 1949 р. було закріплене право на державну компенсацію. Так, ст. 34 Основного Закону ФРН зобов'язала державу нести відповідальність за шкоду, завдану приватній особі діями публічних службовців. Ця норма Конституції Німеччини, з одного боку, гарантувала приватним особам реальну компенсацію шкоди, завданої суб'єктами публічного адміністрування за рахунок коштів держави, а з іншого – позитивно вплинула на ефективність та ініціативність самих публічних службовців, адже звільнила їх від загрози особистої відповідальності за прийняті ними рішення щодо приватних осіб.

У 1981 р. був прийнятий Staatshaftungsrech (Закон про відповідальність держави). Цей закон усебічно регулював матеріальний та процесуальний аспекти відповідальності держави за шкоду, завдану приватній особі «суверенною несправедливістю»[1124].

Логіку та окремі аспекти реалізації Staatshaftungsrech деталізовано у BVerfGE 61, 149 – Amtshaftung (рішення Федерального Конституційного суду Німеччини у справі про публічну відповідальність). У цьому рішенні Федерального Конституційного суду зроблено низку важливих уточнень щодо:

- мети Staatshaftungsrech. Вона полягає у тому, що цей закон закладає єдину правову основу відповідальності органів публічної влади за несправедливість щодо приватної особи;
- видів компенсації, які можуть полягати як у грошових виплатах, так і у ліквідації наслідків неправомірного адміністративного акту;
- природи матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування. Акцентується увага на тому, що йдеться саме про

[1124] Під «суверенною несправедливістю» розуміється рішення, дії чи бездіяльність публічних службовців.

публічно-правову відповідальність, суб'єктом якої є держава. Саме вона несе відповідальність за рішення своїх службовців;

• умов матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування та обрахунку розміру шкоди, завданої приватній особі.

27.6. Напрями подальшого розвитку інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування в Україні

Розвиток цього інституту Загального адміністративного права має здійснюватися як у частині правового регулювання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування, так і щодо розвитку адміністративно-правової доктрини щодо цього правового інституту.

Першочерговими заходами щодо розвитку правового регулювання цього інституту Загального адміністративного права мають стати:

• розроблення та прийняття спеціального закону «Про матеріальну відповідальність держави», який має, з одного боку, закласти простий та зрозумілий для приватних осіб механізм відшкодування такої шкоди суб'єктами публічного адміністрування, а з іншого – визначити чітку процедуру позасудового порядку її відшкодування;

• уніфікація на рівні законодавства України умов настання матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування;

• визначення кола суб'єктів публічного адміністрування, які мають вирішувати питання про позасудовий порядок відшкодування цієї шкоди;

• конкретизація механізму обчислення майнової та моральної шкоди, завданої приватній особі рішеннями, діями чи бездіяльністю публічного службовця;

• закріплення строків розгляду питання про компенсацію такої шкоди, а також термінів її відшкодування після прийняття відповідного рішення;

• створення окремих державних та муніципальних фондів, за рахунок коштів яких здійснюватиметься відшкодування шкоди, завданої приватним особам рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування.

Розвиток доктрини щодо матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування передбачає:

• формування цілісного вчення про адміністративно-правове забезпечення права приватних осіб на державну та муніципальну компенсацію;

• розроблення концепції непрямої відповідальності держави як ідейної основи матеріальної відповідальності суб'єктів публічного адміністрування за дії її службовців;

• формування вчення про види компенсацій, які можуть виявлятися як у грошових компенсаціях потерпілій стороні, так і у ліквідації наслідків актів суб'єктів публічного адміністрування без грошових виплат;

• розвиток теоретичних положень щодо складу суб'єктів такої відповідальності. Передусім йдеться про умови відповідальності держави за діяльність приватних осіб – суб'єктів із делегованими повноваженнями;

• розроблення вчення про кожну окрему умову настання такої відповідальності суб'єктів публічного адміністрування, а насамперед – про критерії ідентифікації порушення службового обов'язку публічним службовцем; причинно-наслідковий зв'язок, шкоду та порядок її обрахунку та ін.;

• формування вчення про механізми захисту суб'єктів публічного адміністрування від зловживання правом на державну та муніципальну компенсацію.

Глава 28
Судовий контроль за діяльністю (рішеннями, бездіяльністю) суб'єктів публічного адміністрування

(Бевзенко В.М.)

Література: Бевзенко В. Оцінка в адміністративному процесі рішень, дій, бездіяльності суб'єктів владних повноважень: від доктрини до прикладного правозастосування. *Право України*. 2021. № 10; Смокович М.І., Бевзенко В.М. Адміністративний процес України: теорія, практика : підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. В.М. Бевзенка ; пер. з нім. і адапт. Г.В. Рижкова ; вид. 3-тє, змін., доп. і перероб. Київ : Дакор, 2022.

28.1. Вступні пояснення

Важливо!

Питання судового контролю, а також його нормативне регулювання знаходяться поза межами Загального адміністративного права. **Адміністративне процесуальне право є самостійною галуззю публічного права**, яке існує поруч із Загальним та Особливим адміністративним правом. Інакше кажучи, суспільні відносини, які виникають у зв'язку із судовим контролем за рішеннями, діями та бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування, не входять до предмету адміністративного права.

Розгляд питання про організацію судового контролю за рішеннями, діями та бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування у межах даного підручника пояснюється виключно методологічними причинами, зокрема намаганням продемонструвати студентам усі механізми, які можуть бути використані для того, аби забезпечувати правомірність функціонування суб'єктів публічного адміністрування. З огляду на це, у межах даного розділу будуть представлені лише найбільш загальні та принципові аспекти інституту адміністративного судочинства.

У сучасному національному публічному адмініструванні під час здійснення його суб'єктами компетенції трапляються випадки порушення прав, свобод інтересів людини і громадянина. Суб'єкти публічного адміністрування допускають порушення принципу законності, не завжди діють на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ст. 19 Конституції України). Отже, від часу перетворення публічної влади на державу зі складною, розгалуженою системою суб'єктів, уповноважених на здійснення адміністративної компетенції, існує об'єктивна потреба забезпечення законності рішень, дій, бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування.

Із метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють **адміністративні суди** (ст. 125

Конституції України). Захист суб'єктивних прав, свобод, інтересів здійснюється в **адміністративному судочинстві**, на підставі Кодексу адміністративного судочинства України, який визначає юрисдикцію та повноваження адміністративних судів, установлює порядок здійснення судочинства в адміністративних судах (ст. ст. 1, 2).

Стаття 2 Кодексу адміністративного судочинства України

1. Завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин із метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень із боку суб'єктів владних повноважень.

...

Правовідносини, що складаються під час розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України, є адміністративним процесом (п. п. 5, 6 ч. 1 ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України).

Стаття 4 Кодексу адміністративного судочинства України

...

5) адміністративне судочинство – діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим Кодексом;

6) судовий процес – правовідносини, що складаються під час здійснення адміністративного судочинства;

...

Отже, **судовий контроль** за рішеннями, діями, бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування, забезпечення законності цих рішень, дій, бездіяльності здійснюється у формі **адміністративного процесу**.

28.2. Адміністративний процес як форма судового контролю за рішеннями, діями, бездіяльністю суб'єктів публічного адміністрування

Вивчення адміністративного процесу (адміністративного судочинства) як поняття, яке має законодавче закріплення, практичне втілення та навчальне значення, свідчить, що воно пов'язане з іншими категоріями, такими як **адміністративне судочинство** та **адміністративне процесуальне право**.

Діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ (адміністративне судочинство) та відносини, котрі виникають під час здійснення адміністративного судочинства (адміністративний процес), регулюються нормами Кодексу адміністративного судочинства України (п. п. 5, 6 ч. 1 ст. 4 КАС України).

Сукупність цих норм утворює процесуальну галузь публічного права – **адміністративне процесуальне право**. Розглядаючи природу цієї галузі права, потрібно виходити з того, що це сукупність передбачених Кодексом адміністративного судочинства України правил поведінки учасників адміністративної справи, їхніх представників, учасників процесу, адміністративного суду; це унормований порядок (послідовність) здійснення певного виду діяльності учасників адміністративної справи, їхніх представників, учасників процесу, адміністративного суду (наприклад, порядок подання позовної заяви до суду, відкриття провадження в адміністративній справі та її розгляд по суті).

Водночас адміністративні процесуальні норми права безпосередньо взаємопов'язані з нормами так званого матеріального права (конституційного права, адміністративного права, цивільного права) і забезпечують їх практичну реалізацію. Так, якщо Конституцією України передбачено право людини і громадянина на судовий захист своїх прав і свобод (ст. 55 Конституції України), то це право, відповідно, може бути здійснено у спосіб використання положень адміністративних процесуальних норм, якими передбачено форму, зміст та порядок подання позовної заяви до адміністративного суду (ст. ст. 160, 161, 168 КАС України).

Отже, **адміністративне процесуальне право** – це сукупність процесуально-правових норм, закріплених Кодексом адміністративного судочинства України, які регулюють відносини між адміністративним судом та учасниками адміністративної справи, їхніми представниками, учасниками процесу щодо розгляду й вирішення публічно-правового спору між фізичними і юридичними особами та суб'єктами владних повноважень (суб'єктами публічного адміністрування)[1125].

Сучасний **адміністративний процес** – це сукупність процесуальних дій учасників адміністративної справи, їхніх представників, учасників процесу, адміністративного суду, які вчиняються ними у зв'язку з вирішенням адміністративної справи за правилами Кодексу адміністративного судочинства України.

Сутність адміністративного процесу пов'язана з адміністративним судочинством. Поняття «адміністративне судочинство» й «адміністративний процес» співвідносяться як часткове й загальне, однак у юридичній практиці вони ототожнюються, що не є практично значущою складністю чи помилкою для розгляду та вирішення адміністративної справи[1126].

[1125] Для потреб даного підручника категорії «суб'єкт владних повноважень» та «суб'єкт публічного адміністрування» розглядаються як синонімічні.

[1126] Адміністративна юстиція (в контексті діяльності органів внутрішніх справ): питання теорії та практики / В.М. Бевзенко, О.О. Коцюруба, Р.С. Мельник та ін. / за заг. ред. Р.Б. Тополевського. Львів : Добрий Друк, 2010. С. 38.

Стаття 4 КАС України

...

5) адміністративне судочинство – діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим Кодексом;

6) судовий процес – правовідносини, що складаються під час здійснення адміністративного судочинства;

...

Адміністративний процес є сукупністю численних обопільних процесуальних дій (ст. ст. 4, 31–71 КАС України):

- учасників справи (сторони, треті особи, органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, їхні представники);
- учасників судового процесу (помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт із питань права, перекладач, спеціаліст);
- адміністративного суду у зв'язку з розглядом та вирішенням адміністративної справи.

Такі процесуальні дії вчиняються у зв'язку з поточною метою, завданнями, які намагаються досягнути учасники справи, учасники судового процесу, адміністративний суд.

Уся сукупність процесуальних дій, учинених у зв'язку з розглядом і вирішенням публічно-правового спору (адміністративної справи), з урахуванням процесуальної мети, завдань поділяється на дев'ять **стадій:**

1) відкриття провадження в адміністративній справі (ст. 171 КАС України);

2) підготовка адміністративної справи до судового розгляду (підготовче провадження) (ст. ст. 173–183 КАС України);

3) урегулювання спору за участю судді (ст. ст. 184–188 КАС України);

4) розгляд адміністративної справи по суті (ст. ст. 192–256 КАС України);

5) апеляційне провадження (ст. ст. 292–326 КАС України);

6) касаційне провадження (ст. ст. 327–360 КАС України);

7) перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами (ст. ст. 361–369 КАС України);

8) виконавче провадження (виконання судових рішень) (ст. ст. 370–383 КАС України, Закон України «Про виконавче провадження»);

9) відновлення втраченого судового провадження (ст. ст. 384–391 КАС України).

Власне процесуальні дії, учасники справи, учасники судового процесу, адміністративний суд об'єднані у стадії й утворюють зміст

адміністративного процесу; без процесуальних дій учасників та адміністративного суду розгляд і вирішення публічно-правового спору (адміністративної справи) неможливий, він не відбувається.

В адміністративному процесі можуть розглядатися й вирішуватися публічно-правові спори (адміністративні справи) різної складності за участю різної кількості учасників. Зважаючи на ці обставини та задля процесуальної економії законодавець у статтях Кодексу адміністративного судочинства України передбачив різні форми (прояви, способи здійснення) адміністративного судочинства, а саме (ст. ст. 4, 12, 192–235, 257, 263 КАС України):

- загальне позовне провадження;
- спрощене позовне провадження.

Стаття 12 КАС України

1. Адміністративне судочинство здійснюється за правилами, передбаченими цим Кодексом, у порядку позовного провадження (загального або спрощеного).

2. Спрощене позовне провадження призначене для розгляду справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи.

3. Загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, які через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні.

...

Описавши зміст і форми адміністративного процесу, надалі маємо з'ясувати, які саме види **публічно-правових спорів** (адміністративних справ) можуть розглядатися й вирішуватися адміністративними судами.

Класифікація публічно-правових спорів (адміністративних справ) на види покликана розв'язати такі завдання:

- визначити публічно-правові спори, на які поширюється адміністративна юрисдикція та які мають розглядатися й вирішуватися за правилами Кодексу адміністративного судочинства України;
- відмежувати публічно-правові спори, належні до юрисдикції адміністративних судів, від інших правових спорів неадміністративної юрисдикції;
- систематизувати всі можливі публічно-правові спори, які в перспективі можуть розглядатися й вирішуватися адміністративними судами;
- виявити й описати особливості розгляду та вирішення публічно-правових спорів (адміністративних справ) адміністративними судами.

Тож **юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи** у таких публічно-правових спорах (ч. 1 ст. 19 КАС України):

1) спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень (суб'єктом публічного адміністрування) щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, окрім випадків, коли для розгляду таких спорів законом установлено інший порядок судового провадження;

1[1]) спорах адміністратора за випуском облігацій, який діє в інтересах власників облігацій відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», із суб'єктом владних повноважень (суб'єктом публічного адміністрування) щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;

2) спорах із приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

3) спорах між суб'єктами владних повноважень (суб'єктами публічного адміністрування) з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;

4) спорах, що виникають із приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

5) за зверненням суб'єкта владних повноважень (суб'єкта публічного адміністрування) у випадках, коли право звернення до суду для вирішення публічно-правового спору надано такому суб'єкту законом;

6) спорах щодо правовідносин, пов'язаних із виборчим процесом чи процесом референдуму;

7) спорах фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності у частині доступу до публічної інформації;

8) спорах щодо вилучення або примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності;

9) спорах щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних, медико-соціальних експертних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб;

10) спорах щодо формування складу державних органів, органів місцевого самоврядування, обрання, призначення, звільнення їхніх посадових осіб;

11) спорах фізичних чи юридичних осіб щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності державного замовника у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про оборонні закупівлі», окрім спорів, пов'язаних з укладенням державного контракту (договору) про закупівлю з переможцем спрощених торгів із застосуванням електронної системи закупівель та спрощеного відбору без застосування електронної системи закупівель, а також зміною, розірванням і виконанням державних контрактів (договорів) про закупівлю;

12) спорах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів охорони державного кордону у справах про правопорушення, передбачені Законом України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень»;

13) спорах щодо оскарження рішень Національної комісії з реабілітації у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років»;

14) спорах із суб'єктами владних повноважень (суб'єктами публічного адміністрування) з приводу проведення аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства;

15) спорах, що виникають у зв'язку з оголошенням, проведенням та/або визначенням результатів конкурсу з визначення приватного партнера та концесійного конкурсу.

Утім, цей перелік публічно-правових спорів не можна вважати досконалим, універсальним і таким, що гарантуватиме однозначне і точне визначення природи спірних правовідносин, з таких причин:

- дуже часто предметом дослідження й оцінки адміністративних судів одночасно стають і публічно-, і приватноправові відносини, які доволі складно відділити одні від одних, визначити їхню дійсну природу. Така подвійна природа спірних правовідносин викликає складнощі у визначенні судової юрисдикції, формування неоднакової судової практики. Певні спірні правовідносини у сукупності з їхніми юридичними наслідками можуть створювати видимість правовідносин іншого виду;
- як неоднозначно подекуди сприймаються адміністративними судами спірні правовідносини, так і доволі часто в адміністративному процесі виникають ускладнення з кваліфікацією природи й виду рішень, дій, бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування. Подекуди ці рішення, дії, бездіяльність можуть прийматися неоднозначно: приватноправові можуть бути визначені як публічно-правові, і навпаки, публічно-правові рішення дії, бездіяльність – визначені як приватноправові;
- учасниками публічно-правових відносин можуть бути не лише суб'єкти публічного адміністрування, а й інші носії публічних повноважень. Утім, поширення адміністративної юрисдикції на спори за участю таких суб'єктів заперечується, а суб'єкти не визнаються відповідачами в адміністративній справі. Зокрема, такими учасниками є: розпорядники публічної інформації, органи адвокатського самоврядування, органи суддівського самоврядування.

Отже, приписи Кодексу адміністративного судочинства України щодо рішень, дій, бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування

не завжди можливо однозначно співвіднести з приписами іншого законодавства та практикою функціонування названих суб'єктів. Допускаються помилки щодо визначення природи та галузевої належності рішень, дій, бездіяльності суб'єктів публічного адміністрування, спірних правовідносин.

Приклад[1127]

Особа звернулася з позовом до управління виконавчого комітету міської ради про відшкодування шкоди. Управління міської ради Київської області не виплатило позивачеві щорічну допомогу на оздоровлення. За таких обставин позивач уважає, що йому відповідачем було завдано шкоди у розмірі 6770 грн невиплаченої допомоги, яку позивач просив стягнути з відповідача на свою користь.

Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України констатувала, що характерною ознакою публічно-правових спорів є сфера їх виникнення – публічно-правові відносини, тобто передбачені нормами публічного права суспільні відносини, що виражаються у обопільних правах й обов'язках їхніх учасників у різних сферах діяльності суспільства, зокрема пов'язаних із реалізацією публічної влади. Публічно-правовим уважається також спір, який виник із позовних вимог, що ґрунтуються на нормах публічного права, де держава в особі відповідних органів виступає щодо громадянина не як рівноправна сторона у правовідносинах, а як носій суверенної влади, який може вказувати або забороняти особі певну поведінку, надавати дозвіл на передбачену законом діяльність тощо.

Отже, Колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України визначила, що основною визначальною рисою адміністративних правовідносин є владне підпорядкування однієї сторони цих відносин іншій стороні. Сторони в адміністративному спорі ще до його виникнення мають перебувати у відносинах вертикального підпорядкування. Оскільки, як зазначено позивачем, невиплатою управлінням міської ради щорічної допомоги на оздоровлення йому завдано шкоди, тобто порушено цивільне право, то такий спір має розглядатися у порядку цивільного судочинства.

Очевидно, що у кожному конкретному випадку висновок адміністративного суду щодо природи спірних правовідносин, їх належності до судової юрисдикції певного виду має ґрунтуватися на їх критичному аналізі й дослідженні співвідношення з нормами права. Основні складнощі судді й судочинства – пошук, встановлення й розмежування «юридично значущих ознак» фактичних обставин, правовідносин. Йдеться про ознаки тієї норми права, яка регулюватиме ситуацію й ознаки фактичних обставин, тобто конкретного випадку з життя, який і потребує правового розв'язання[1128].

Натомість можна запропонувати таку засновану на результатах наукового дослідження природи і закономірностей публічно-правових

[1127] Постанова Верховного Суду України від 05.07.2017 № 377/232/16–ц. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67647040

[1128] Циппеліус Р. Юридична методологія / переклад, адаптація, приклади з права України і список термінів Р. Корнута. Київ : Реферат, 2004. С. 125.

(адміністративно-правових) відносин **класифікацію** публічно-правових спорів (адміністративних справ), що виникли на підставі норм адміністративного права:

1) спори, які виникли внаслідок звернення фізичних, юридичних осіб до суб'єкта публічного адміністрування для здійснення цими особами їхніх прав або виконання обов'язків, наприклад відмова реєстраційної служби зареєструвати нерухомість приватної особи, бездіяльність управління соціального захисту щодо нарахування та виплати соціальної допомоги;

2) спори, які виникли внаслідок звернення суб'єкта публічного адміністрування до фізичної, юридичної особи щодо виконання цим суб'єктом його обов'язків, наприклад фінансова перевірка фізичних, юридичних осіб, здійснення митного, прикордонного контролю, примусове відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності;

3) спори фізичних, юридичних осіб із суб'єктом публічного адміністрування щодо оскарження його рішень (нормативних актів чи адміністративних актів), дій чи бездіяльності загального спрямування, наприклад оскарження рішення ради про встановлення місцевих зборів і податків;

4) спори, які виникли із внутрішньоорганізаційних правовідносин, (правовідносин усередині одного суб'єкта публічного адміністрування), у разі якщо відбулося порушення конституційних прав, свобод, законних інтересів публічного службовця. Наприклад, притягнення до дисциплінарної відповідальності публічного службовця його керівником, обрання суддів на адміністративні посади та звільнення із цих посад зборами суддів;

5) спори, які виникли між двома і більше суб'єктами публічного адміністрування (так звані компетенційні спори), наприклад спори між суб'єктами публічного адміністрування з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері публічного адміністрування, зокрема делегованих повноважень, спори, що виникають фз приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів (п. п. 3, 4 ч. 1 ст. 19 КАС України);

6) спори між фізичними, юридичними особами без участі суб'єкта публічного адміністрування, наприклад ненадання чи неповне надання публічної інформації, здійснення Фондом гарантування вкладів фізичних осіб функції повноважень у сфері гарантування вкладів фізичних осіб.

Публічно-правові спори (адміністративні справи), передбачені ч. 1 ст. 19 КАС України, з метою ґрунтовного описання особливостей їх розгляду й вирішення адміністративними судами слід систематизувати (об'єднати) у такі **категорії** справ:

1) адміністративна справа незначної складності (малозначна справа) – адміністративна справа, у якій характер спірних правовідносин, предмет доказування та склад учасників тощо не вимагають проведення підготовчого провадження та (або) судового засідання для повного та всебічного встановлення її обставин (п. 20 ч. 1 ст. 4, ч. 6 ст. 12, ст. 263 КАС України);

2) типові адміністративні справи – адміністративні справи, відповідачем у яких є один і той самий суб'єкт публічного адміністрування (його відокремлені структурні підрозділи), спір у яких виник з аналогічних підстав, у відносинах, що регулюються одними нормами права, та у яких позивачами заявлено аналогічні вимоги (п. 21 ч. 1 ст. 4 КАС України);

3) зразкова адміністративна справа – типова адміністративна справа, прийнята до провадження Верховним Судом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення (п. 22 ч. 1 ст. 4, ст. 290 КАС України);

4) складні адміністративні справи:

– справи щодо оскарження нормативно-правових актів органів виконавчої влади, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та інших суб'єктів владних повноважень (ст. ст. 264, 265 КАС України);

– справи щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (ст. 266 КАС України);

– справи щодо оскарження індивідуальних актів Національного банку України, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, Міністерства фінансів України, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку та рішень Кабінету Міністрів України щодо виведення банків із ринку (ст. 266^1 КАС України);

– справи за адміністративними позовами про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності (ст. 267 КАС України);

5) термінові адміністративні справи (ст. 268 КАС України):

– справи, передбачені статтями 273–277 КАС України, а саме: справи щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності виборчих комісій, комісій із референдуму, членів цих комісій; справи щодо уточнення списку виборців; справи щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, засобів масової інформації, інформаційних агентств, підприємств, установ, організацій, їхніх посадових та службових осіб, творчих працівників засобів масової інформації та інформаційних агентств, які порушують законодавство про вибори та референдум; справи щодо оскарження дій або бездіяльності кандидатів, їхніх довірених осіб, партії (блоку), місцевої організації партії, їхніх посадових осіб та уповноважених осіб, ініціативних груп

референдуму, інших суб'єктів ініціювання референдуму, офіційних спостерігачів від суб'єктів виборчого процесу; справи, пов'язані з виборами Президента України;

– справи, передбачені статтями 280–284 КАС України, а саме: справи за адміністративними позовами суб'єктів владних повноважень про встановлення обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань; справи за адміністративними позовами про усунення перешкод та заборону втручання у здійснення права на свободу мирних зібрань; справи щодо гарантованого забезпечення потреб оборони; справи за зверненням органів доходів і зборів; справи за зверненням Служби безпеки України щодо включення фізичних осіб, юридичних осіб та організацій до переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції, виключення фізичних осіб, юридичних осіб та організацій із такого переліку та надання доступу до активів, що пов'язані з тероризмом та його фінансуванням, розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням;

– справи, передбачені статтями 285–289[1]–289[2] КАС України, а саме: справи про дострокове припинення повноважень народного депутата України у разі невиконання ним вимог щодо несумісності; справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності; справи з приводу рішень, дій або бездіяльності органу державної виконавчої служби, приватного виконавця; за адміністративними позовами з приводу примусового повернення чи примусового видворення іноземців або осіб без громадянства за межі території України; справи за адміністративними позовами з приводу затримання іноземців або осіб без громадянства; справи за адміністративними позовами про оскарження рішень центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій); справи за адміністративними позовами з приводу тимчасового обмеження права громадян України на виїзд за межі території України.

Отже, можна назвати такі сутнісні **ознаки адміністративного процесу**[1129], які дають змогу сповна сприйняти його природу й особливості:

• «успадковує» ознаки юридичного процесу й змістовно подібний до цивільного, господарського процесу;

[1129] Про ознаки адміністративного процесу див. також: Комзюк А.Т., Бевзенко В.М., Мельник Р.С. Адміністративний процес України : навчальний посібник. Київ : Прецедент, 2007. С. 49–62.

• адміністративному процесу передують публічно-правові (адміністративно-правові) відносини, з яких вникає спір (конфлікт) між їхніми учасниками (ч. 1 ст. 2 КАС України);

• адміністративний процес виникає винятково у спеціалізованому судовому органі – адміністративному суді з приводу порушення законних прав, свобод, інтересів фізичних та юридичних осіб суб'єктами публічного адміністрування. Розгляд та вирішення адміністративних справ здійснюється адміністративними судами, система яких утворена на принципах територіальності, спеціалізації та інстанційности (ст. 125 Конституції України, ст. 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

Адміністративні справи розглядають та вирішують: 1) суди першої інстанції – місцеві адміністративні суди (місцеві загальні суди як адміністративні суди та окружні адміністративні суди), апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає місто Київ, апеляційні адміністративні суди, Верховний Суд (ст. 22 КАС України); 2) суд апеляційної інстанції – апеляційні адміністративні суди, Верховний Суд, Велика Палата Верховного Суду (ст. 23 КАС України); 3) суд касаційної інстанції – Верховний Суд (Касаційний адміністративний суд);

• адміністративний процес у суді першої інстанції (місцевому загальному суді як адміністративному суді, окружному адміністративному суді) постає внаслідок подання до адміністративного суду з урахуванням критеріїв адміністративної юрисдикції, дотриманням правил підсудності, письмової позовної заяви (письмової форми) і змісту, передбачених Кодексом адміністративного судочинства України (ст. ст. 160, 161 КАС України);

• виникнення і розвиток адміністративного процесу можливі в адміністративних судах апеляційної та касаційної інстанцій унаслідок подання, відповідно, у письмовій формі й визначеного змісту, апеляційної скарги, касаційної скарги (ст. ст. 296, 330 КАС України);

• завданням адміністративного процесу (адміністративного судочинства) є захист (визнання, відновлення) прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень, допущених у публічно-правових (адміністративно-правових) відносинах суб'єктами публічного адміністрування (ч. 1 ст. 2 КАС України);

• в адміністративному процесі присутні такі суб'єкти: 1) адміністративний суд, який розглядає і вирішує адміністративну справу (ст. ст. 22, 23, 24, 31, 32, 33 КАС України); 2) учасники адміністративної справи – сторони (позивач, відповідач), треті особи (ст. ст. 42, 46, 49 КАС України); 3) органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб (ст. 53 КАС України); 4) процесуальний представник (ст. 55 КАС України); 5) учасники судового (адміністративного) процесу: помічник судді, секретар судового засідання, судовий

розпорядник, свідок, експерт, експерт із питань права, перекладач, спеціаліст (ст. ст. 61–71 КАС України);

• адміністративний процес є сукупністю правовідносин між адміністративним судом, учасниками адміністративної справи, їхніми представниками, учасниками процесу щодо розгляду й вирішення цим судом адміністративної справи (п. п. 5, 6 ч. 1 ст. 4 КАС України);

• відповідачем в адміністративному процесі є так званий суб'єкт владних повноважень/суб'єкт публічного адміністрування (п. 7 ч. 1 ст. 4, ст. 43 КАС України), інший носій публічних повноважень (зокрема, атестаційні, конкурсні, медико-соціальні експертні комісії та інші подібні колективні органи, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, Фонд соціального страхування України, органи суддівського самоврядування, суб'єкти, організації (органи) саморегулівних професій (зокрема, аудитор, Аудиторська палата України);

• суб'єкт публічного адміністрування може звертатися із адміністративним позовом до приватної особи (громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, громадські об'єднання, юридичні особи, які не є суб'єктами владних повноважень) винятково у випадках, передбачених Конституцією України, законом (ст. ст. 6, 19 Конституції України, ст. 5, ч. 5 ст. 46 КАС України);

• предметом дослідження й оцінки в адміністративному процесі є адміністративний розсуд, адміністративна процедура, рішення, дії, бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування (нормативні акти, адміністративні акти, адміністративні договори, фактичні дії, акти планування, приватноправові інструменти);

• змістом адміністративного процесу є сукупність взаємозумовлених процесуальних дій учасників адміністративної справи, їхніх представників, учасників процесу, адміністративного суду. Зміна сукупності процесуальних дій адміністративного суду, його учасників відбувається послідовно;

• процесуальні дії залежно від поточних завдань, мети яких намагаються досягнути учасники справи, представники, учасники судового процесу, адміністративний суд, утворюють стадії адміністративного процесу (відкриття провадження в адміністративній справі, підготовка адміністративної справи до судового розгляду (підготовче провадження), врегулювання спору за участю судді, розгляд адміністративної справи по суті, апеляційне провадження, касаційне провадження, перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами, виконавче провадження, відновлення втраченого судового провадження);

• задля повноцінного захисту прав, свобод, інтересів, реалізації процесуальних повноважень учасники справи можуть викладати письмово

свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору у заявах по суті справи, відповідач, який не є суб'єктом владних повноважень, має право пред'явити зустрічний позов (ст. ст. 44, 159, 177 КАС України);

• адміністративний процес характеризується не лише внутрішньою структурованістю (поділом на стадії), а й зовнішнім проявом у різних формах (провадженнях) (загальне позовне провадження, спрощене позовне провадження, письмове провадження, участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції), різними видами адміністративних справ (адміністративна справа незначної складності, типова адміністративна справа, зразкова адміністративна справа, складна адміністративна справа, термінова адміністративна справа);

• адміністративний процес – єдиний національний судовий процес, де законодавством передбачено принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі (ч. ч. 2, 4 ст. 9 КАС України). Суть цього принципу подвійна: по-перше, адміністративний суд може вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів, та, по-друге, адміністративний суд уживає визначені законом заходи, необхідні для з'ясування всіх обставин у справі, зокрема щодо виявлення та витребування доказів із власної ініціативи;

• в адміністративному процесі діє так звана «презумпція винуватості суб'єкта публічного адміністрування» (ч. 2 ст. 77 КАС України), суть якої полягає у тому, що в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта публічного адміністрування обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача;

• результатом адміністративного процесу (розгляду й вирішення адміністративної справи) є ухвалення адміністративним судом судового рішення, вид якого залежить від судової інстанції, якою таке рішення ухвалене, й викликів, які ним долаються: ухвала, рішення, постанова (ст. 241 КАС України).

28.3. Об'єкти судового контролю

Учасники адміністративної справи (сторони, треті особи), інші учасники адміністративного процесу (помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт із питань права, перекладач, спеціаліст), адміністративний суд, який розглядає та вирішує адміністративну справу, задля належного й об'єктивного здійснення ними процесуальних повноважень, успішного досягнення процесуальної мети так чи інакше вимушені досліджувати й оцінювати

адміністративно-правові поняття (категорії), закріплені в Кодексі адміністративного судочинства України.

Такими поняттями (категоріями), зокрема, є:

- публічно-правові (адміністративно-правові) відносини (ст. ст. 2, 4, 5, 19 КАС України);
- принципи адміністративної процедури (ст. 2 КАС України);
- суб'єкт владних повноважень/суб'єкт публічного адміністрування (ст. ст. 2, 4, 46 КАС України);
- рішення, дії, бездіяльність (ст. ст. 2, 5, 245 КАС України);
- публічно-владні управлінські функції (ст. 4 КАС України);
- індивідуальний акт/адміністративний акт (ст. ст. 4, 5, 19, 25, 151, 161, 238, 245 КАС України);
- адміністративний договір (ст. ст. 4, 19, 161, 246 КАС України);
- тощо (наприклад, публічно-правовий спір, адміністративні послуги, публічна служба, нормативно-правовий акт, сфера управління).

У деяких статтях Кодексу адміністративного судочинства України закріплено й інші узвичаєні поняття (категорії) Загального адміністративного права, зміст яких у цьому Кодексі жодним чином не тлумачиться, а законодавче визначення відсутнє. Так, і сторони, і треті особи, інші учасники судового процесу, адміністративний суд в адміністративному процесі досліджують й оцінюють зміст та межі розсуду суб'єктів владних повноважень (адміністративний розсуд[1130]).

Адміністративним судом, окрім рішень, дій, бездіяльності суб'єкта публічного адміністрування, межі та змісту його адміністративного розсуду, також може досліджуватися й оцінюватися адміністративна процедура, у межах якої ці рішення, дії, бездіяльність ухвалювалися (вчинялися, допускалися).

По суті, в адміністративному процесі аналізується така закономірна послідовність:

1) адміністративний розсуд суб'єкта публічного адміністрування;

2) поточні рішення, дії, бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування;

3) адміністративна процедура ухвалення рішень (адміністративних актів, нормативних актів);

4) підсумкові рішення, дії, бездіяльність суб'єкта публічного адміністрування, ухвалені (вчинені) за результатами адміністративної процедури.

[1130] Детально про адміністративний розсуд див.: Загальне адміністративне право : підручник / І.С. Гриценко, Р.С. Мельник, А.А. Пухтецька та ін ; за заг. ред. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2017. С. 395–425.

Приклад[1131]

Окружний адміністративний суд в адміністративній справі за позовом особи до Управління містобудування та архітектури про визнання протиправним рішення та зобов'язання вчинити певні дії дійшов висновку, що відповідач не може мати адміністративного розсуду та можливість прийняти інше рішення. На підставі такого висновку суд визнав ефективним та необхідним способом захисту порушеного права зобов'язання відповідача видати позивачу містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки.

Стаття 245 КАС України

...

4. У випадку, визначеному пунктом 4 частини другої цієї статті, суд може зобов'язати відповідача – суб'єкта владних повноважень прийняти рішення на користь позивача, якщо для його прийняття виконано всі умови, визначені законом, і прийняття такого рішення не передбачає права суб'єкта владних повноважень діяти на власний розсуд.

У разі якщо прийняття рішення на користь позивача передбачає право суб'єкта владних повноважень діяти на власний розсуд, суд зобов'язує суб'єкта владних повноважень вирішити питання, щодо якого звернувся позивач, з урахуванням його правової оцінки, наданої судом у рішенні.

...

Усі адміністративно-правові поняття (категорії), які досліджуються й оцінюються в адміністративному процесі, для їх кращого й вичерпного сприйняття можемо класифікувати на такі **групи**:

1) поняття (категорії) адміністративного права, які у Кодексі адміністративного судочинства України безпосередньо закріплені та подекуди витлумачені у його статтях: публічно-правові відносини, принципи адміністративної процедури, суб'єкт владних повноважень/суб'єкт публічного адміністрування, рішення, дії, бездіяльність, публічно-владні управлінські функції, індивідуальний акт, адміністративний договір тощо;

2) поняття (категорії), які обґрунтовані наукою адміністративного права, є об'єктом дослідження й оцінки в адміністративному процесі, але у статтях Кодексу адміністративного судочинства України безпосередньо не визначені, не закріплені та не описані – адміністративна процедура, адміністративний розсуд;

3) поняття (категорії), які хоча й є інститутами адміністративного процесуального права і слугують для створення умов належного функціонування судового захисту прав, свобод, інтересів, але мають адміністративно-правову природу й обґрунтовуються наукою адміністративного права – адміністративна юрисдикція (юрисдикція адміністративних судів), предметна, інстанційна, територіальна юрисдикція адміністративних судів (підсудність).

[1131] Постанова Одеського окружного адміністративного суду від 05.10.2016, адміністративна справа № 815/4670/16. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61812737

Очевидно, що об'єктивне сприйняття й оцінка учасниками адміністративного процесу, адміністративним судом адміністративно-правових понять (категорій) мають ґрунтуватися на засадничих положеннях науки Загального адміністративного права, принципах юридичної методології[1132].

Повне або навіть часткове нерозуміння, непослідовне розуміння цих адміністративно-правових понять (категорій) ускладнюватиме здійснення конституційного права на звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина (ст. 8 Конституції України), оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 55 Конституції України).

Хибне сприйняття цих та інших понять (категорій) адміністративного права може зумовлювати як помилки матеріально-правового змісту (зокрема, неправильне визначення природи та виду спірних правовідносин, предмета оскарження в суді), так і процесуальні помилки, зокрема щодо визначення адміністративної юрисдикції, підсудності адміністративної справи, вибору належного способу судового захисту та, зрештою, повну або часткову відмову задовольнити позовні вимоги (вимоги апеляційної, касаційної скарги), відмову задовольнити вимоги, викладені у заяві чи клопотанні.

Приклад[1133]

Висновки, викладені в акті перевірки, є відображенням дій податкових інспекторів та не породжують правових наслідків для платника податків, і, відповідно, такий акт не порушує прав останнього. Дії контролюючого органу щодо внесення до Інформаційної системи «Податковий блок» змін показників податкової звітності суб'єктів господарювання щодо податкового кредиту та податкових зобов'язань на підставі акта перевірки без прийняття податкових повідомлень/рішень не породжують правових наслідків для платників податків та не порушують їхні права.

Приклад[1134]

Колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що акт перевірки не є рішенням суб'єкта владних повноважень у розумінні ст. 17 КАС України 2005 р., не зумовлює виникнення будь-яких прав і обов'язків для осіб, робота (діяльність) яких перевірялися, тому його висновки не можуть бути предметом спору. Відсутність спірних відносин, своєю чергою, унеможливлює звернення до суду, оскільки відсутнє право, яке має захищатися в адміністративному суді. Акт перевірки є носієм доказової інформації про виявлені контролюючим органом порушення вимог податкового, валютного та іншого законодавства суб'єктами господарювання, документом, на підставі якого приймається відповідне рішення контролюючого органу, а тому оцінка акта, зокрема й оцінка дій службових осіб контролюючого органу щодо його складання, викладення у ньому висновків перевірки, може бути надана судом під час вирішення спору щодо оскарження рішення, прийнятого на підставі такого акта.

[1132] Про юридичну методологію див.: Циппеліус Р. Методика правозастосування. Київ : Юстініан, 2016. 192 с.

[1133] Постанова Верховного Суду України від 03.11.2015, адміністративна справа № 826/20761/14. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/54156778

[1134] Постанова Верховного Суду України від 10.09.2013, адміністративна справа № 21–237а13. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/33770792

Об'єктивно, що адміністративно-правові поняття (категорії), які досліджуються, оцінюються й перевіряються в адміністративному процесі, потрапляють у сферу уваги учасників адміністративної справи і процесу, адміністративного суду з таких джерел (містяться у таких джерелах):

- позовна заява, відзив на позовну заяву (відзив), відповідь на відзив, заперечення, пояснення третьої особи щодо позову або відзиву, зустрічна позовна заява (ст. ст. 159–165, 177, 178 КАС України), апеляційна скарга, відзив на апеляційну скаргу (ст. ст. 296, 304 КАС України), касаційна скарга, відзив на касаційну скаргу (ст. ст. 330, 338 КАС України), заява про перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами (ст. 364 КАС України).

У позовній заяві позивач викладає свої вимоги щодо предмета спору та їх обґрунтування. У позовній заяві, зокрема, зазначаються (ч. ч. 1, 5 ст. 160 КАС України):

- зміст позовних вимог і виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, а в разі подання позову до декількох відповідачів – зміст позовних вимог щодо кожного з відповідачів;
- виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини;
- у справах щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єкта владних повноважень – обґрунтування порушення оскаржуваними рішеннями, діями чи бездіяльністю прав, свобод, інтересів позивача;
- у справах щодо оскарження нормативно-правових актів – відомості про застосування оскаржуваного нормативно-правового акта до позивача або належність позивача до суб'єктів правовідносин, у яких застосовується або буде застосовано цей акт;
- національне адміністративне й адміністративне процесуальне законодавство. Наприклад, поняття «суб'єкт владних повноважень» передбачено статтями Кодексу адміністративного судочинства України й Закону України «Про доступ до публічної інформації»: орган державної влади, інші державні органи, орган місцевого самоврядування, органи влади Автономної Республіки Крим, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ними публічно-владних управлінських функцій на основі законодавства,

зокрема на виконання делегованих повноважень, або надання адміністративних послуг (п. 7 ст. 4 КАС України, п. 1 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації»);

• судова практика – рішення адміністративних та інших судів судової системи України, Європейського суду з прав людини;

• наукових праць адміністративно-правового та інших галузевих правничих публікацій. Наприклад, процедуру набуття (передання) адміністративних повноважень від одних суб'єктів публічного адміністрування до інших запропоновано визначати як «публічне правонаступництво» (поза процесуальне, адміністративне правонаступництво)[1135].

«Адміністративно-правові поняття (категорії), які можуть міститися у цих джерелах та бути предметом обговорення в адміністративному праві, обов'язково мають досліджуватися й оцінюватися у сукупності», і лише їх критичне усвідомлення та порівняння дають змогу зробити об'єктивні висновки щодо дійсних прав та обов'язків учасників (сторін) адміністративної справи, процесуальних дій і рішень адміністративного суду.

Найповніше дослідження й оцінка (аналіз) адміністративно-правових понять (категорій) викладаються в описовій частині:

• заяв по суті справи (позовна заява; відзив на позовну заяву (відзив); відповідь на відзив; заперечення; пояснення третьої особи щодо позову або відзиву) (ст. 159 КАС України);

• апеляційної, касаційної скарг (ст. ст. 296, 330 КАС України);

• заяви про перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами (ст. 364 КАС України);

• рішень (постанов) адміністративних судів (ст. ст. 246, 322, 356 КАС України), де містяться результати такого аналізу, зроблені на їх підставі судження та висновки.

Приклад[1136]

Районним судом установлено, що наказом сержанта поліції звільнено зі служби в поліції. Констатовано, що, відповідно до ст. 55 КАС України 2005 р., у разі вибуття або заміни сторони чи третьої особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд допускає на будь-якій стадії адміністративного процесу заміну відповідної сторони чи третьої особи її правонаступником.

Однією з підстав здійснення процесуального правонаступництва, передбаченого ст. 55 КАС України 2005 р., є публічне правонаступництво – повне або часткове передання (набуття) адміністративної компетенції одного суб'єкта владних повноважень (суб'єкта публічного адміністрування) до іншого або внаслідок припинення первісного суб'єкта, або внаслідок повного чи часткового припинення його адміністративної компетенції; це вступ у чинні адміністративно-правові відносини нового суб'єкта владних повноважень (суб'єкта публічного адміністрування) на місце суб'єкта, що або припинив своє існування, або повністю чи частково позбувся адміністративної компетенції.

У Конституції України закріплено принцип відповідальності держави перед людиною за свою діяльність, який виявляється, передусім, у конституційному визначенні обов'язків держави (ст. ст. 3, 16, 22 Конституції України). Припинення діяльності суб'єкта владних повноважень – сержанта поліції мало наслідком виконання юридичного обов'язку суб'єктом владних повноважень його процесуальним правонаступником – Управлінням патрульної поліції.

[1135] Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. С. 210.

[1136] Постанова Ленінського районного суду міста Миколаєва від 26.01.2017. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64401689

Отже, такі поняття (категорії) можуть бути предметом доказування, предметом і підставою обґрунтування позовних вимог, вимог апеляційної, касаційної скарг, заяв, клопотань, відзивів, заперечень, предметом оцінки у судових рішеннях. Поняття (категорії) адміністративного права можуть бути предметом усних виступів (промов) учасників справи, з'ясування всіх обставин у справі та перевірки доказами, дебатів сторін, третіх осіб, інших учасників адміністративного процесу у судовому засіданні.

Так чи інакше, поняття і категорії, обґрунтовані наукою адміністративного права, піддаються критичному аналізу й порівнянню з приписами національного законодавства. Оцінка в адміністративному процесі понять і категорій адміністративного права – алгоритмічне, науково-аналітичне дослідження сторонами, третіми особами, адміністративним судом сукупності норм права і фактичних обставин адміністративної справи, їх співвідношення та повноти відповідності.

Поняття права, з огляду на його застосування, призводить до потреби розгляду методологічного ланцюжка: під час застосування права йдеться про встановлення двосторонньої, обопільної відповідності норми і конкретного життєвого випадку, ситуації, яку необхідно врегулювати цією нормою; нагальним є встановлення відповідності тлумачення норми до особливостей тієї ситуації, яку вона має регулювати. Слід розв'язати проблему підведення фактичних обставин під ознаки норми права, порівняння цих обставин і норми права. Має місце складність юридичної кваліфікації в широкому розумінні[1137].

Приклад[1138]

Позивач звернувся з позовом про оскарження рішення Кваліфікаційної комісії про допуск до проходження кваліфікаційного оцінювання для участі у конкурсі на посаду та зупинення проведення кваліфікаційного оцінювання. Зазначене рішення просить визнати незаконним та скасувати.

Судова колегія, дослідивши норми законодавства, фактичні обставини справи, вбачає підстави для задоволення позову. Судом зроблено висновок про прийняття Комісією рішення з порушенням вимог ч. 3 ст. 2 КАС України 2005 р., зокрема щодо обґрунтованості та пропорційності, оскільки, допустивши до наступного

[1137] Циппеліус Р. Юридична методологія / переклад, адаптація, приклади з права України і список термінів Р. Корнута. Київ : Реферат, 2004. С. 19, 20.

[1138] Постанова Вищого адміністративного суду України від 03.04.2017, адміністративна справа № 800/73/17. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/65905851

етапу конкурсу на зайняття посади судді Верховного Суду, відповідач не визначив можливість участі позивача у самому конкурсі, а зупинивши кваліфікаційне оцінювання, позбавив участі у ньому.

Дослідження й оцінка адміністративно-правових понять (категорій) можуть викликати настання процесуальних наслідків, документально або усно виражену реакцію учасників адміністративної справи і процесу, адміністративного суду, зокрема:

- подання особою адміністративного позову до суду (ст. 168 КАС України);
- постановлення адміністративним судом ухвали про відмову у відкритті провадження в адміністративній справі (ст. 170 КАС України);
- постановлення адміністративним судом ухвали про відкриття провадження в адміністративній справі (ч. 9 ст. 171 КАС України);
- подання відповідачем відзиву на позовну заяву (ст. 162 КАС України);
- відповідь позивача на відзив відповідача (ст. 163 КАС України);
- подання відповідачем заперечення на позовну заяву (ст. 164 КАС України);
- подання відповідачем зустрічного адміністративного позову (ч. 8 ст. 47, ст. ст. 177, 178 КАС України);
- постановлення адміністративним судом ухвал, пов'язаних із рухом справи в суді першої інстанції, ухвал щодо клопотань та заяв осіб, які беруть участь у справі, ухвал про відкладення розгляду справи, оголошення перерви, зупинення або закриття провадження у справі, поновлення провадження в адміністративній справі, залишення заяви без розгляду, а також в інших випадках, передбачених Кодексом адміністративного судочинства України (ст. ст. 236, 237, 238, 241 КАС України);
- прийняття адміністративним судом рішення про задоволення позову повністю або частково чи про відмову задовольнити позов повністю або частково (ст. 245 КАС України);
- постановлення ухвали, прийняття постанови апеляційним адміністративним судом за наслідками розгляду апеляційної скарги на судове рішення суду першої інстанції (ст. 315 КАС України);
- постановлення ухвали, прийняття постанови адміністративним судом касаційної інстанції за наслідками розгляду апеляційної скарги (ст. 349 КАС України);
- ухвалення адміністративними судами судових рішень за наслідками провадження за нововиявленими або виключними обставинами (ст. 369 КАС України).

Отже, саме у дослідженні, оцінці й перевірці адміністративно-правових понять (категорій) в адміністративному процесі й полягає співвідношення адміністративного процесу та адміністративного права. Також ці поняття (категорії) в адміністративному процесі використовуються для створення умов належного судового захисту прав, свобод, інтересів,

зокрема для обґрунтування і функціонування таких процесуальних інститутів, як адміністративна юрисдикція (юрисдикція адміністративних судів), предметна, інстанційна, територіальна юрисдикція адміністративних судів (підсудність).

Дія (застосування) норм адміністративного права зумовлює виникнення спірних адміністративно-правових відносин, які є передумовою для звернення до адміністративного суду з позовною заявою, відкриття провадження в адміністративній справі, її розгляду та вирішення. В адміністративному процесі сторони, треті особи мають можливість перевірити, наскільки відповідають приписам національного законодавства, принципам адміністративної процедури ухвалені (вчинені) суб'єктом публічного адміністрування у межах адміністративної процедури та на підставі адміністративного розсуду його рішення, дії, бездіяльність.

Належне й об'єктивне сприйняття понять і категорій адміністративного права сторонами, третіми особами, адміністративним судом – одна з передумов успішного захисту (визнання й відновлення) їхніх прав, свобод, інтересів адміністративними судами.

Поняття і категорії адміністративного права, які завдяки учасникам адміністративної справи, їхнім представникам потрапляють у поле зору адміністративного суду й є **об'єктами** судового контролю, а саме:

1) адміністративне законодавство;
2) публічно-правові (адміністративно-правові) відносини;
3) адміністративний орган як учасник публічно-правових відносин (адміністративної процедури);
4) компетенція (повноваження) адміністративного органу;
5) інструменти діяльності адміністративного органу;
6) адміністративний розсуд адміністративного органу;
7) адміністративна процедура.

28.4. Наслідки судового контролю

Результатом судового контролю за рішеннями, діями, бездіяльністю суб'єкта публічного адміністрування, здійсненого у формі адміністративного процесу, є висловлені у судовому рішенні (ст. 241 Кодексу адміністративного судочинства України) висновки адміністративного суду (ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України).

Висновки адміністративного суду за наслідками судового контролю, сформовані на підставі ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України, можуть бути такі:

• визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень (п. 1 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень (п. 2 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• визнання дій суб'єкта публічного адміністрування протиправними та зобов'язання утриматися від учинення певних дій (п. 3 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• визнання бездіяльності суб'єкта публічного адміністрування протиправною та зобов'язання вчинити певні дії (п. 4 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• прийняття судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1–4 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України, та стягнення з відповідача – суб'єкта публічного адміністрування коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю (п. 6 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України).

Окрім безпосередньої оцінки (контролю) рішень, дій, бездіяльності суб'єкта публічного адміністрування, адміністративні суди наділені й іншими процесуальними **повноваженнями** у галузі публічно-правових відносин (ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України), серед яких:

• установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта публічного адміністрування (п. 5 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• тимчасова заборона (зупинення) окремих видів або всієї діяльності об'єднання громадян (п. 7 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• примусовий розпуск (ліквідація) об'єднання громадян (п. 8 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• примусове видворення іноземця чи особи без громадянства за межі України(п. 9 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• інший спосіб захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень із боку суб'єктів публічного адміністрування, який не суперечить закону і забезпечує ефективний захист таких прав, свобод та інтересів (п. 10 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• затримання іноземця або особи без громадянства з метою ідентифікації та (або) забезпечення примусового видворення за межі території України або про продовження строку такого затримання (п. 11 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• затримання іноземця або особи без громадянства до вирішення питання про визнання її біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту в Україні (п. 12 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• затримання іноземця або особи без громадянства з метою забезпечення її передачі відповідно до міжнародних договорів України про реадмісію (п. 13 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• звільнення іноземця або особи без громадянства на поруки підприємства, установи чи організації (п. 14 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України);

• зобов'язання іноземця або особи без громадянства внести заставу (п. 15 ч. 2 ст. 245 Кодексу адміністративного судочинства України).

Приклад[1139]

Товариство з обмеженою відповідальністю звернулося до адміністративного суду з позовом до Фонду державного майна України, у якому просило суд:

• визнати протиправними дії Фонду державного майна України щодо прийняття абзацу другого пункту 1 наказу, яким Товариство з обмеженою відповідальністю не допущено до участі у конкурсі з відкритістю пропонування ціни за принципом аукціону з продажу пакета акцій публічного акціонерного товариства;

• визнати протиправним та нечинним абзац другий пункту 1 наказу Фонду державного майна України, за яким Товариство з обмеженою відповідальністю не допущено до участі у конкурсі з відкритістю пропонування ціни за принципом аукціону з продажу пакета акцій публічного акціонерного товариства.

Позовні вимоги обґрунтовано тим, що позивачем надано всі необхідні документи для участі у конкурсі з продажу пакета акцій публічного акціонерного товариства, а тому недопуск оскаржуваним пунктом наказу позивача до участі у конкурсі є протиправним.

Перевіряючи дії та оскаржуване рішення відповідача на їх відповідність визначеним критеріям, суд дійшов висновку, що у межах заявленого позову такі акти не відповідали вимогам ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України, тому позовні вимоги є обґрунтованими та такими, що мають бути задоволені.

Керуючись статтями 2, 77, 139, 241–246, 251 Кодексу адміністративного судочинства України, адміністративний суд вирішив:

• позов Товариства з обмеженою відповідальністю до Фонду державного майна України про визнання протиправними дій та рішення в частині – задовольнити;

• визнати протиправними дії Фонду державного майна України щодо прийняття абзацу другого пункту 1 наказу, за яким Товариство з обмеженою відповідальністю не допущено до участі у конкурсі з відкритістю пропонування ціни за принципом аукціону з продажу пакета акцій публічного акціонерного товариства;

• визнати протиправним та скасувати абзац другий пункту 1 наказу Фонду державного майна України, за яким Товариство з обмеженою відповідальністю не допущено до участі у конкурсі з відкритістю пропонування ціни за принципом аукціону з продажу пакета акцій публічного акціонерного товариства.

[1139] URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/84132492

АВТОРСЬКИЙ КОЛЕКТИВ

Бевзенко Володимир Михайлович,
д.ю.н., професор,
професор кафедри адміністративного права та процесу Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, суддя Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду

Бєлікова Марина Іванівна,
к.ю.н.,
асистент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, старший науковий співробітник НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України

Георгієвський Юрій Валентинович,
д.ю.н., доцент,
доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, завідувач наукового відділу галузевого інноваційного розвитку Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України

Гриценко Іван Сергійович,
д.ю.н., професор,
директор Навчально-наукового інституту неперервної освіти і туризму Національного університету біоресурсів і природокористування України, заслужений юрист України

Коломоєць Тетяна Олекснадрівна,
д.ю.н., професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук, Заслужений юрист України,
декан юридичного факультету
Запорізького національного університету

Корнута Роман Іванович,
магістр державного управління (Німеччина)

Кравченко Михайло Георгійович,
д.ю.н.,
професор кафедри теорії та історії права юридичного інституту Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана, старший науковий співробітник Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Куйбіда Роман Олексійович,
к.ю.н.,
заступник голови Правління Центру політико-правових реформ

Лученко Дмитро Валентинович,
д.ю.н., професор,
проректор з наукової роботи Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Мельник Роман Сергійович,
д.ю.н., професор,
професор Вищої школи права, директор Центру німецького права Університету КАЗГЮУ імені М. С. Нарікбаєва (Республіка Казахстан)

Міхровська Марина Станіславівна,
к.ю.н.,
докторантка Науково-навчального інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Миронюк Роман Вікторович,
д.ю.н., професор,
професор кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Приймаченко Дмитро Володимирович,
д.ю.н., професор,
проректор з наукової роботи Університету митної справи та фінансів

Проневич Олексій Станіславович,
д.ю.н., професор,
професор кафедри службового та медичного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Радишевська Олеся Ростиславівна,
д.ю.н.,
доцент кафедри службового та медичного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, суддя Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду

Тимощук Віктор Павлович,
к.ю.н.,
старший науковий співробітник відділу проблем державного управління та адміністративного права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, заступник голови Правління Центру політико-правових реформ, член робочих груп підготовки законів України «Про адміністративні послуги», «Про державну службу», «Про адміністративну процедуру»

Школик Андрій Михайлович,
д.ю.н., професор,
професор кафедри адміністративного та фінансового права Львівського національного університету імені Івана Франка

Шлоєр Бернгард,
д-р права,
доцент кафедри службового та медичного права Науково-навчального інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доцент DAAD

АЛФАВІТНО-ПРЕДМЕТНИЙ ПОКАЖЧИК

Агресія росії *180*, *181*, *184*, *193*, *203*, *225*, *240*, *243*, *285*, *395*, *396*
Адміністративна послуга *38*, *88*, *207*, *260*, *322*, *363*, *367*, *381*, *385*, *400*, *407*, *411*, *423*, *455*, *674*
Адміністративна процедура та/або загальна адміністративна процедура *356*, *366*, *371*, *385*, *668*, *670*, *677*
Адміністративне контрактне право *424*
Адміністративне оскарження *617*, *624*, *650*, *652*
Адміністративне посередництво *322–324*
Адміністративне право *22*, *36*, *60–61*, *72*, *81*, *93*, *105*, *130*, *559*
Адміністративне розпорядництво *41*, *83*
Адміністративний акт *322–323*, *334*, *337*, *362*, *370*, *371*, *372*, *377*, *386*, *426*, *434*, *526*
Адміністративний договір *47*, *78*, *339*, *422*, *423*
Адміністративний контракт *423*, *425*
Адміністративний орган *319*, *338*, *342*, *359*, *360*, *364*, *368*, *370*, *425*, *440*, *677*
Адміністративний розсуд, вимоги до його застосування *519*, *520*, *523*
Адміністративний розсуд, конституційно-правові аспекти *503*
Адміністративний розсуд, поняття *485*, *489*
Адміністративний розсуд, право Європейського Союзу *492*
Адміністративний розсуд, рекомендація Ради Європи *494*
Адміністративні повноваження *41*, *293*, *295*, *337*
Адміністративно-приватне право *49*
Адміністратор *207*, *318*, *322*, *389*, *398*, *399*, *401–403*, *405*, *415*
Адресат адміністративного акта *338*, *346*, *347*, *349*, *354*, *359*, *360*, *362–363*, *366*, *378*, *530*
Антикорупційна експертиза *464–465*
Верховенство права (правовладдя) *97*, *483*, *503*
Верховенство права, принцип *62*, *69*, *95*, *97–99*, *131*, *478*, *502–503*, *545*, *614*
Відвід (самовідвід) посадової особи адміністративного органу *343*, *362*
Відкликання адміністративного акта *110*, *351*, *352*, *354*, *358*
Військово-цивільна адміністрація *167*, *180–182*, *186*, *189*, *193*, *271*, *396*, *401*
Власний розсуд *482*, *484*, *486*, *490*, *564*, *588*, *595*, *671*
Внутрішньоорганізаційне право *64*
Воєнний стан *166*, *180*, *181*, *182–183*, *184*, *203*, *206*, *208*, *243*, *285*, *286*, *411*, *469*, *605*
Втручальне публічне адміністрування *45*, *46*

Втручальні адміністративні провадження *114*
Галузь Особливого адміністративного права *83*, *196*
Гетьман *278*
Громадська антикорупційна експертиза *465*
Громадське об'єднання *37*, *116*, *139*, *325*, *400*, *463*, *540*, *614–615*, *621*, *623*, *668*, *678*
Громадський контроль *604*, *612*, *613*, *614*, *616*, *617*
Двоступенева теорія *77*, *78*, *634*
Делеговані повноваження *200*, *212*, *250*, *253*, *254*, *255*, *257*, *258*, *259*, *269*, *273*, *398*, *632*, *646*
Державна інспекція *169*, *175*, *395*, *419*
Державний контроль *183*, *604*
Джерело адміністративного права *116*, *117*, *129*, *130*
Дипломатична служба *291*
Дискреційна влада, поняття *341*, *486*
Дискреційне повноваження *25*, *26*, *109*, *110*, *341*, *484*, *485*, *486*, *490*
Дискреційне право, поняття *354*, *486*
Доведення адміністративного акта до відома особи *347*, *348*
Докази *342*, *364*, *539*, *649*, *669*, *673*, *675*
Дослідження обставин справи *353*, *365*, *369*, *501*, *525*, *528*, *649*
Доступ до матеріалів справи *344*
Електронна петиція *331*, *539–542*, *621*, *622–624*
Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) *131*, *132*, *484*, *492*, *493*, *506*, *643*
Забезпечувальне публічне адміністрування *47*, *48*
Загальна клаузула *500*
Загальне адміністративне право *87*
Загальне розпорядження *560*
Заінтересована особа *113*, *114*, *338*, *343*, *344*, *346–347*, *359*, *362*, *364*, *369*, *372*, *476*
Законний інтерес *71*, *349*, *363*, *364*
Законодавчий розсуд *489*
Законодавчі формулювання, що уповноважують на адміністративний розсуд *513*
Законотворчість *39*, *40*
Заслуховування, право *344*, *524–525*
Засоби масової інформації *454*, *455*, *615*
Заява (клопотання) *331*, *541*, *619*, *620*
Заявні адміністративні провадження *363*, *617*,
Звернення до громадян через засоби масової інформації *454*, *455*
Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» *513*
Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» дбає *515*
Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» забезпечує *516*

Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» має право *515*
Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» може *515*
Звичайне уповноваження на «адміністративний розсуд» розсуд *514*
Звільнення *65*, *283*, *288*, *300*, *317*, *395*, *474*, *661*, *664*
Звуження розсуду до нуля *526*
Зловживання владою (détournement de pouvoir) *496*, *497*
Зовнішній контроль *602*, *603*
Ієрархія підпорядкування *106*, *107*, *186*, *279*, *361*, *427*, *520*, *608*
Інспекційна діяльність публічної адміністрації *339*, *363*, *366*, *370*, *371*, *417–418*, *420*
Інститут адміністративного права *83*, *88*, *350*, *493*
Йеллінек, Вальтер *510*
Компенсаційні виплати *223*, *339*, *377*, *633*, *634*, *650*, *654*, *655*
Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод *125*, *131*, *150*, *151*, *152*, *493*
Конституційні принципи «передбачуваності» *503*, *504*, *505*, *509*, *514*
Конституційні принципи «юридичної визначеності» *110*, *115*, *145*, *503*, *507*, *514–515*
Конституційно-правові аспекти адміністративного розсуду *503*
Контроль за доцільністю адміністративних рішень і дій *604*
Контроль за законністю *604*
Концепції адміністративного права *94*
Корупціогенні чинники у законодавстві *490*
Людиноцентризм *61*, *70*, *71*, *72*, *84*, *164*, *213*, *379*
Менеджмент *277*
Мета дискреційних повноважень *528*
Мілітаризований державний орган *290*
Мовчазна згода *96*, *399*
Мотивація публічного службовця *512*
Мотивування адміністративного акта *288*, *342*
Муніципальна служба *192*, *275*
Муніципальний контроль *612*
Належне врядування *69*, *100*, *101*, *103*, *104*, *109*
Наступний (підсумковий) контроль *603*
Невизначене юридичне поняття *488*, *490*, *498*, *499*, *500*, *511*, *514*, *516*, *517*, *518*, *528*
Неприбуткові організації *228*, *229*, *230*, *231*, *234*, *243*
Нікчемність адміністративного акта *348*, *349*, *353*
Німецьке адміністративне право *32*, *61*, *82*, *93*, *301*, *303*, *311*, *354*, *498*, *501*, *531*
Номенклатура *278*, *279*
Норма адміністративного права *83*, *118*, *120*, *154*

Об'єктивне право *326*, *327*
Обґрунтування, обов'язок *104*, *146*, *342*, *495*, *502*, *526*, *527*
Обтяжуючий адміністративний акт *46*, *340*, *370*, *502*
Одноосібне рішення *286*, *450*, *595*
Опитування особи *517*
Особи приватного права *37*, *61*, *74*, *269*, *273*, *308*, *325*, *333*, *390*, *426*, *614*
Особливе адміністративне право *7*, *88*, *89*, *90*
Особливо підпорядковані особи *65*
Офіційне оприлюднення *155*, *156*, *331*, *347*, *464*, *478*, *479*, *481*
Офіційні друковані видання *156*, *331*, *451*, *479*, *480*
Перевірка документів особи *517*
Передбачуваність, принцип *503*, *504*, *505*, *509*, *514*
Періодична перевірка/атестація *287*
Персонал *274*, *283*, *286*, *338*, *414*, *415*, *417*
Персональні дані *110*, *344*, *399*, *546*, *547*, *552*, *556*
Підготовка адміністративної справи до розгляду і вирішення *323*, *364*, *365*, *368*, *374*
Поверхнева перевірка *517*
Подання уповноваженого *517*
Політик *42*, *43*, *44*
Політико-правове середовище адміністративного розсуду *509*
Політична діяльність *42*, *44*, *101*, *106*, *165*
Політичне рішення *43*, *44*, *61*, *275*, *438*
Поліція *23*, *24*, *122*, *189*, *291*, *454*, *500*, *517*, *521*, *563*
Помилки у разі застосування розсуду *501*, *527*, *530*
Попередній контроль *603*
Порядок прийому громадян *556*, *621*
Посада публічної служби *289*
Поточний (оперативний) контроль *603*
Правила вирішення колізій *153*
Право бути вислуханим (-ною) *344*, *364*
Право на доступ до публічної інформації *63*, *329*, *331*, *617*
Право на звернення *329*, *330*, *617*
Право на свободу мирних зібрань *88*, *329*
Право публічної служби *274*
Право соціалістичної власності *281*
Правова держава *97*, *504*
Правовладдя, принцип *97*, *483*, *503*
Правонаступництво *293*, *349*, *350*, *466*, *674*
Предмет адміністративного права *61*, *63*, *64*
Приватне право *60*, *329*
Приватні особи *61*, *94*, *111*, *325*, *381*, *460*, *634*, *650*

Приватноправова відповідальність публічної адміністрації *631*
Примусове виконання адміністративного акта *375*, *376*
Принцип виправданого (розумного) строку для прийняття адміністративного рішення *104*
Принцип відповідальності держави за шкоду, заподіяну неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів публічної влади *67*, *96*, *631*
Принцип відповідності законній меті *109*
Принцип децентралізації *107*
Принцип законності *95*, *108*, *341*
Принцип ієрархічності або ж субординації *106*
Принцип належного виконання адміністративних рішень *115*, *591*
Принцип об'єктивності та безсторонності *104*, *110*, *145*, *340*, *362*, *594*
Принцип обґрунтованості адміністративного рішення *448*, *525*
Принцип обмеження зміни та скасування адміністративних рішень *115*
Принцип обов'язкового повідомленняпро прийняте адміністративне рішення *114*, *347*, *411*
Принцип офіційності *369*, *669*
Принцип прозорості *110*, *330*, *425*, *534*, *547*, *558*, *614*
Принцип пропорційності *58*, *99*, *104*, *110*, *111*, *493*, *523*
Принцип рівності *48*, *99*, *104*, *111*, *163*, *341*, *343*, *503*, *521*, *522*
Принцип субсидіарності *96*, *107*, *552*
Принцип чіткого розподілу компетенції *106*
Принцип юридичної визначеності *110*, *115*, *145*, *503*, *507*, *514*, *515*
Припинення суб'єкта публічного адміністрування *293*, *300*, *301*, *315*
Причинно-наслідковий зв'язок *646*
Пропорційність (принцип) *58*, *91*, *104*, *110*, *311*, *343*, *523*
Професійні спілки *463*, *615*
Публічне уповноваження *318*, *320*, *312*
Регуляторний акт *463*, *479*, *480*
Розсуд за службовим обов'язком *487*
Розсудливість *331*, *487*
Розсудливо *145*, *341*, *343*, *487*, *594*
Саморегулівні організації *269*, *270*, *271*
Свавілля *64*, *488*, *489*
Свідки *345*, *359*, *651*
Соціальні послуги *224*, *380*, *388*
Спеціальні адміністративні процедури *357*, *358*
Спеціально-правова теорія *76*
Справедливість *91*, *114*, *510*
Сприяюче публічне адміністрування *46*
Сприяючий адміністративний акт *46*, *340*, *369*, *370*
Стадії загальної адміністративної процедури *365*

Староста *197*, *205*, *206*, *207*, *398*
Структура норми *118*
Суб'єктивне право *296*, *326*, *327*
Суверенні повноваження *275*
Теорія субординації *74*
Трудове право *284*
Трудові відносини *284*, *399*, *430*
Узурпація влади *39*, *63*, *606*
Уряд *42*, *98*, *124*, *166*, *167*, *392*, *609*
Федеративна Республіка Німеччина *304*, *310*
Форма права *117*
Форми громадського контролю *616*
Форми звернення громадян *619*
Формулювання, що уповноважують на окремі види адміністративного розсуду *513*, *518*
Французьке адміністративне право *425*, *487*, *496*, *531*
Централізація *59*, *106*, *275*
Шкода (збитки) *111*, *502*, *628*, *630*, *634*, *642*, *651*
Юридична (правова) доктрина *143*, *144*, *146*, *380*, *498*
Юридичний порядок в Україні *507*
Auswahlermessen *498*
Compétence discrétionnaire *496*
Détournement de pouvoir *497*
Entscheidungsermessen *498*
Ermessen, pflichtgemäßes *487*
L'erreur manifeste *497*
Pouvoir discrétionnaire *496*
Recours pour excès de pouvoir *496*

НОТАТКИ

У підручнику розкривається зміст усіх інститутів Загального адміністративного права. Структурна побудова і текстове наповнення підручника обумовлюються сучасними українською та європейською доктринами адміністративного права. Значна увага у підручнику приділяється аналізу правозастосовної практики. Підручник розрахований на студентів усіх рівнів освіти за спеціальністю 081 Право. Він стане у пригоді також для аспірантів (ад'юнктів) та викладачів закладів вищої освіти юридичного профілю, науковців та юристів-практиків.

Навчальне видання

ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Підручник

За загальною редакцією
Р. С. Мельника

Видання друге

Дизайн обкладинки *Валерія Савельєва*
Верстання *Юлія Семенченко*

ГЕЛЬВЕТИКА
ВИДАВНИЧИЙ ДІМ

WWW.HELVETICA.UA

Підписано до друку 03.01.2023 р. Формат 70×100/16.
Папір офсетний. Гарнітура Bandera Pro. Цифровий друк.
Ум. друк. арк. 56,06. Наклад 300. Замовлення № 0922п-130.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Тел.: +38 (097) 723 06 08, +38 (095) 934 48 28
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.