

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
Харківський національний університет внутрішніх справ
Кафедра правоохоронної діяльності та поліціїстики
Факультет № 6

ТЕКСТ ЛЕКЦІЇ

навчальної дисципліни «Сучасні проблеми адміністративного права України» обов'язкових компонент освітньої програми другого (магістерського) рівня вищої освіти

081 Право

за темою №1 – «Інструменти публічного адміністрування: нормативний акт, адміністративний акт, адміністративний договір».

Харків 2023

ЗАТВЕРДЖЕНО

Науково-методичною радою
Харківського національного
університету внутрішніх справ
Протокол від 30 серпня 2023 року № 7

СХВАЛЕНО

Вченою радою факультету № 6
Протокол від 25 серпня 2023 року № 7

ПОГОДЖЕНО

Секцією Науково-методичної ради
ХНУВС з юридичних дисциплін
Протокол від 29 серпня 2023 року № 7

Розглянуто на засіданні кафедри правоохоронної діяльності та поліціїсти
Протокол від 18 серпня 2023 року № 8

Розробники:

1. Завідувач кафедри правоохоронної діяльності та поліціїсти, кандидат юридичних наук, професор Панова Ірина Вікторівна.
2. Доцент кафедри правоохоронної діяльності та поліціїсти, кандидат юридичних наук Іванов А.О.
3. Доцент кафедри правоохоронної діяльності та поліціїсти, кандидат юридичних наук Говоров В.С.

Рецензенти:

1. Доцент кафедри права Міжнародного науково-технічного університету імені академіка Юрія Бугая, кандидат юридичних наук, Карпова Наталія Юріївна.
2. Професор кафедри трудового та господарського права Ф № 2 ХНУВС, доктор юридичних наук, професор Подорожній Є. Ю.

План лекції

Навчальні питання:

1. Поняття та види публічного адміністрування.
2. Поняття та ознаки інструмента публічного адміністрування, його форм..
3. Сутнісний зміст та характерні властивості актів публічного адміністрування.
4. Види актів публічного адміністрування.
5. Вимоги, яким мають відповідати акти публічного адміністрування.

Рекомендована література:

Основна:

1. Конституція України. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. - ст. 141.
1. Адміністративне право України: підручник / за заг. ред. Т. Коломоєць. Київ: Істина, 2012. 528 с.
2. Афанасьєв К. Адміністративний договір як форма державного управління (теоретико-правовий аспект) : дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Луганськ, 2002. 191 с.
3. Барікова А. Електронна держава: нова ефективність урядування: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 224 с.
4. Біла В. Адміністративний договір в діяльності органів державної податкової служби України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2011. 192 с.
5. Галуцько В., Курило В., Короєд С. та ін. Адміністративне право України. Т.1. Загальне адміністративне право: навчальний посібник Херсон: Грінь Д.С., 2015. 272 с.
6. Горбулін В., Грицяк Н., Семенченко А. та ін. Електронне урядування: підручник / за заг. ред. проф. Ю. Ковбасюка. Київ: НАДУ, 2014. 352 с.
7. Дубов Д. Основи електронного урядування: навчальний посібник. Київ: Центр навчальної літератури, 2006. 176 с.
8. Завальна Ж. Адміністративний договір: теоретичні засади та застосування : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2010. 29 с.
9. Колпаков В., Кузьменко О., Пастух І. та ін. Курс адміністративного права України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2012. 808 с.
10. Мандюк О. Індивідуальні адміністративні акти : теорія і практика застосування : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів, 2017. 214 с.
11. Мельник Р., Бевзенко Р. Загальне адміністративне право: навчальний посібник. Київ: Ваіте, 2014. 376 с.

12. Патерило І. Сутність та особливості адміністративних актів як основних інструментів діяльності суб'єктів публічної адміністрації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2015. Випуск 31.Том 3. С. 10-14.

13. Скворцов С. Адміністративний договір як засіб управлінської діяльності : дис... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2005. 229 с.

14. Тимошук В. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монографія. Київ: Конус-Ю, 2010. 296 с.

15. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галуцько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.

16. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В.Галуцько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко та ін. ; за ред. В.Галуцька, О. Правоторової. – Видання четверте. – Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. – 656 с.

Текст лекції.

Поняття та види публічного адміністрування

П'ять із половиною тисячоліть тому людство вступило в державно-правову дійсність. На сьогодні майже не залишилося людей, які живуть поза межами правового впливу держав. Тим самим держава і право характеризуються прогресивністю, в іншому разі вони б не утвердилися на всій землі та не охопили би своїм впливом практично всіх людей. До основних ознак держави належать: 1) територія, що визнана світовою спільнотою; 2) люди, які пов'язані з державою громадянством (підданством); 3) публічна влада; 4) норми права; 5) податки; 6) державний примус, який може застосовуватися публічною владою для захисту від порушень норм права чи несплати податків; 7) зовнішні атрибути (прапор, гімн, герб). Ці ознаки є універсальними, властивими будь-якій державі.

Визначаються також ознаки, що характеризують публічну владу:

- об'єднує народ (населення країни) за територіальною ознакою, створює територіальну організацію підвладних;

- здійснюється спеціальним апаратом, відокремленим від суспільства, для керівництва ним із застосуванням різних владних методів (заохочення, переконання і примусу);

- відзначається суверенітетом, який означає незалежність реалізації публічної влади від бажань об'єктів влади;

- верховенство, обов'язковість рішень для іншої влади;

- публічність, тобто всезагальність і безособовість, що є виразником усезагальної волі;

- нормативне регулювання суспільних відносин, що виявлено в можливості публічної влади видавати загальнообов'язкові правила поведінки.

Важливо знати, що публічна влада ширша за змістом за державну, оскільки публічні суб'єкти – це органи державної влади й місцевого самоврядування та інші невіддільні суб'єкти делегованих владних повноважень під час здійснення виконавчих функцій. Тим самим будь-яка влада є публічною, але не всяка публічна влада є державною. Отже, публічна влада – це здатність публічних суб'єктів впливати на суспільні відносини між людьми з приводу організації їхньої сумісної діяльності з метою реалізації публічного інтересу.

Згідно з принципом розподілу влад і конституційних норм державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Зовнішньою формою реалізації державної влади є:

- для законодавчої влади – законотворчість;

- для виконавчої влади – публічне адміністрування;

- для судової влади – правосуддя.

У цій тріаді ми виділяємо виконавчу владу, що реалізує свої завдання (функції) на основі норм адміністративного права.

Сутністю виконавчої влади є:

1) реалізація та виконання законів на території всієї держави;

2) публічне забезпечення прав і свобод людини та громадянина;

3) сприяння задоволенню життєвих потреб населення, коли забезпечити їх за рахунок приватної ініціативи неможливо;

4) публічне адміністрування в різних сферах суспільного життя, зокрема соціально-культурній, фінансово-економічній, адміністративно-політичній.

Тим самим зовнішнім виразом реалізації юридичної діяльності виконавчої влади є публічне адміністрування. Приклад: у процесі здійснення публічного адміністрування Кабінет Міністрів України здійснює виконання Конституції та законів України, уживає заходів щодо забезпечення прав і свобод людини та громадянина, щодо створення сприятливих умов для вільного і всебічного розвитку особистості та ін..

Що стосується змістовного наповнення категорії «публічне адміністрування», то французькі вчені вважають, що публічне адміністрування – це адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації, яка здійснюється з метою задоволення публічного інтересу. Вони негативно відмежовують від публічного адміністрування, по-перше, юридичну діяльність, спрямовану на задоволення приватних інтересів, по-друге – законодавчу та судову діяльність держави. Класик континентального адміністративного права О. Маєр доводить, що публічне адміністрування полягає в діяльності суб'єктів публічної адміністрації з виконання виконавчих функцій. При цьому він відмежовує від такої діяльності здійснення державною владою політичних функцій. Іспанські вчені доводять, що спроба виділити абстрактну державну функцію публічного адміністрування й побудувати на її основі предмет адміністративного права була однією з найдовших в історії іспанської науки, а також однією з найбільш марних. Утома від цих тривалих діалектичних зусиль виявилася в дивовижній остаточній формулі негативного визначення: публічним адмініструванням стала вважатися будь-яка діяльність держави, окрім законодавчої, судової та кримінально процесуальної.

Отже, публічне адміністрування як форма реалізації публічної влади характеризується:

- 1) зовнішнім виразом реалізації завдань (функцій) виконавчої влади;
- 2) адміністративною діяльністю публічної адміністрації;
- 3) здійснюється з метою задоволення публічного інтересу;
- 4) негативно відмежовується від:
 - законодавчої діяльності;

- здійснення правосуддя та кримінально-процесуальної діяльності;
- політичної діяльності;
- діяльності, спрямованої на задоволення приватних інтересів.

Публічне адміністрування як форма реалізації публічної влади – це адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації, яка є зовнішнім виразом реалізації завдань (функцій) виконавчої влади, що здійснюється з метою задоволення публічного інтересу і негативно відмежовується від законодавчої судової та політичної діяльності.

Види публічного адміністрування. За змістом види публічного адміністрування поділяються на такі:

1. Надання публічною адміністрацією адміністративних послуг, коли публічна адміністрація має якнайповніше задовольняти права, свободи та інтереси приватних осіб. *Приклад: центри надання адміністративних послуг надають фізичним і юридичним особам понад двісті різноманітних адміністративних послуг за системою єдиного вікна.*

2. Здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності (публічного управління), у процесі якої публічна адміністрація здійснює публічне виконання законодавства та території всієї держави (виконавча діяльність) та відповідно до прописаної компетенції видає з цієї метою підзаконні нормативно-правові акти на основі законів із метою їх виконання через деталізацію та уточнення (розпорядча діяльність).

Приклад виконавчої діяльності: патрульна поліція зобов'язана виконувати всі передбачені законодавством заходи щодо попередження порушень прав і свобод громадян у громадських місцях, зокрема попереджати хуліганські дії, не допускати пошкодження комунальної власності, контролювати не допущення порушення санітарно-епідеміологічних та екологічних норм адміністративного права.

Приклад розпорядчої діяльності: Наказом Міністерства соціальної політики України від 29.08.2018 № 1240 затверджені правила охорони праці в сільськогосподарському виробництві, які є обов'язковими для виконання

роботодавцями та працівниками під час виробництва сільськогосподарської продукції.

Крім того публічне адміністрування поділяється:

- за спрямуванням владного впливу публічне адміністрування – на зовнішню та внутрішню організаційну діяльність публічної адміністрації;
- за юридичними наслідками – на втручальне, сприяльне та забезпечувальне публічне адміністрування.

Форми публічного адміністрування.

Державна влада реалізує свої функції через створені відповідні органи публічного адміністрування. В свою чергу, ці органи здійснюють надані їм державою повноваження шляхом використання системи різноманітних форм. Під *формою* треба розуміти окремий варіант відображення змісту певного виду діяльності. Стосовно до виконавчої влади форма є способом виразу змісту виконавчої діяльності однієї з гілок державної влади. Наразі орган виконавчої влади або його представник чи посадова особа наділені відповідною компетенцією, згідно з якою виконують свої функції шляхом запровадження певних правил поведінки (актів управління), видання конкретних приписів, проведення перевірок і ревізій, організації інструктивних нарад тощо. Всі форми взаємопов'язані і жодна з них не може замінити іншу. Тільки вміле поєднання форм управління може забезпечити безперервну діяльність органів виконавчої влади.

Форми публічного адміністрування мають як внутрішнє, так і зовнішнє спрямування. Зміст зовнішньої діяльності органу публічного адміністрування полягає в безпосередньому впливі того чи іншого органу виконавчої влади на відповідний об'єкт, що перебуває в його підпорядкуванні. Інакше мета управління взагалі не досягається. До внутрішньої специфіки необхідно віднести управлінські дії, що мають внутрішньоорганізаційний характер і забезпечують порядок роботи окремого виконавчого органу. Прикладом форм публічного адміністрування, що мають зовнішнє спрямування, може бути діяльність Кабінету Міністрів України стосовно місцевих державних

адміністрацій. У свою чергу, щоденні управлінські дії, здійснювані в інтересах забезпечення роботи самого Кабінету Міністрів, мають внутрішнє спрямування.

Отже, під *формами публічного адміністрування* слід розуміти зовнішній вираз змісту конкретних однорідних дій, що безперервно виконуються органами публічного адміністрування та їх представниками чи посадовими особами з метою реалізації функцій публічного адміністрування.

Форми управлінської діяльності залежно від їх змісту поділяються на види, зокрема юридично визначені і такі, що не несуть безпосередніх правових наслідків. Це означає, що на практиці форми управлінської діяльності проявляються як виданням юридичних актів, так і проведенням організаційної роботи й матеріально-технічних операцій. Перший вид реалізується в актах публічного адміністрування, будучи правовою формою виконавчої та розпорядчої діяльності органів управління. Правові форми завжди тягнуть за собою юридичні наслідки. У другому випадку форми управлінської діяльності зводяться до вчинення певних управлінських дій, що не пов'язані з виданням актів управління. Отже, у першому і другому випадках форми пов'язані з реалізацією та виконанням державно-владних повноважень.

Таким чином, в управлінській діяльності застосовуються через взаємодію як правові, так і неправові форми. При цьому використання неправових (організаційних) форм розширюється. Це можна пояснити тим, що відбувається посилення організаційної роботи, інструктування та здійснення контролю за підлеглими об'єктами, узагальнення передового досвіду тощо.

Поняття інструмента публічного адміністрування

Установлення норм адміністративного права, які визначають адміністративно-правовий статус суб'єктів адміністративного права, формальна фіксація принципів адміністративного права так би й залишилися прописними істинами, які б ніколи не були реалізовані на практиці, якщо б в арсеналі суб'єктів публічної адміністрації не було належних й ефективних інструментів публічного адміністрування.

Практично можна говорити, що як для теслі рубанок (теслярський інструмент), так для суб'єкта публічної адміністрації адміністративний акт (інструмент публічного адміністрування) є професійними знаряддями праці.

Саме використовуючи їх, суб'єкти публічної адміністрації вступають в адміністративно-правові відносини і досягають бажаного для публічного адміністрування якнайповнішого забезпечення прав, свобод та законних інтересів приватних осіб публічного інтересу держави й суспільства загалом.

Інструменти публічного адміністрування характеризуються такими ознаками:

- вони є конкретним виразом (втіленням) форми адміністративної діяльності публічної адміністрації;
- відображають правову динаміку публічного адміністрування;
- залежать від змісту компетенцій суб'єктів публічної адміністрації;
- зумовлені реалізацією адміністративних обов'язків суб'єктів публічної адміністрації;
- їх вибір зумовлюється специфікою поставленої мети щодо певного об'єкта публічного впливу, і орієнтований на найбільш ефективний варіант діяльності.

Отже, інструмент публічного адміністрування – це зовнішній вираз однорідних за своїм характером і правовою природою груп адміністративних дій суб'єктів публічної адміністрації, реалізований у межах суворої відповідності визначеної законом компетенції з метою досягнення бажаного для публічного адміністрування результату.

Види інструментів публічного адміністрування

До інструментів публічного адміністрування слід віднести:

- 1) нормативні акти;
- 2) адміністративні акти;
- 3) адміністративні договори як інструмент публічного адміністрування;
- 4) плани як інструменти публічного адміністрування;
- 5) фактичні дії як інструменти публічного адміністрування.

Вибір інструмента публічного адміністрування

Вибір належного інструмента публічного адміністрування в діяльності суб'єкта публічної адміністрації базується на двох основних засадах:

По-перше, *суворо дотримуватися принципу законності* (суб'єкт публічної адміністрації має діяти виключно в порядку й у спосіб, передбачений Конституцією та законами України), іншими словами – обирати серед інструментів публічного адміністрування

По-друге, *забезпечити ефективне відновлення прав, свобод і законних інтересів приватних осіб, публічного інтересу суспільства*. У цьому разі в обранні інструмента публічного адміністрування суб'єкт публічної адміністрації має враховувати низку чинників із певними суперечностями.

Суб'єкт публічної адміністрації в другому випадку має *оптимально поєднати* найвищу ефективність щодо відновлення порушених цінностей особи, яка цього потребує, з мінімальними незручностями для інших осіб і мінімальним витрачанням людських і матеріальних ресурсів та часу.

Нормативний акт як інструмент публічного адміністрування

Поняття, юридичне значення та ознаки нормативного акта суб'єкта публічного адміністрування

Акти є засобом практичної реалізації завдань публічного адміністрування. Без нормативних актів не може бути публічного управління як такого, водночас без них правова система держави втрачає своє регулювальне призначення у сфері дій публічної адміністрації.

Видання підзаконних нормативно актів – це правотворчий напрямок діяльності публічної адміністрації, що передбачає розпорядчу діяльність, спрямовану на виконання законів через розроблення та встановлення підзаконних правил загального характеру.

Установлення норм права підзаконного характеру в процесі діяльності публічної адміністрації – це адміністративна правотворчість, яка здійснюється у формі видання органами та посадовими

особами публічної адміністрації актів неперсоніфікованого характеру. Це викликано тим, що загальні норми і правила поведінки, сформульовані в законах, не в змозі охопити всіх аспектів, які потребують додаткового врегулювання нормами адміністративного права. Тому й виникає потреба в конкретизації та деталізації законодавчих норм щодо стадії їх застосування¹.

***Нормативні акти публічного адміністрування** – це владні, втілені в установлену форму волевиявлення суб'єктів публічної адміністрації, що безпосередньо впливають на нормативні норми й відносини з метою їх удосконалення відповідно до публічних інтересів².*

Юридичне значення нормативних актів суб'єктів публічного адміністрування полягає тому, що вони:

- є інструментом, за допомогою якого публічна адміністрація здійснює адміністративну діяльність щодо виконання адміністративних зобов'язань;
- є первинною формою публічного адміністрування, офіційним документом, що встановлюється в процесі адміністративної діяльності;
- з ними пов'язане виконання публічних функцій і розв'язання численних проблем в економічній, соціально-культурній та адміністративно-політичній сферах;
- у них міститься переважна частина всіх наявних у державі нормативних приписів, які поширюються практично на всіх суб'єктів владних повноважень, інших юридичних та фізичних осіб.

Виходячи з викладеного, можна визначити такі ***ознаки нормативних актів***:

- 1) без нормативних актів не може існувати публічне адміністрування, без них суб'єкти публічної адміністрації не в змозі ефективно забезпечувати права, свободи та законні інтереси приватних осіб; це викликано тим, що загальні норми, сформульовані в законах, не в змозі охопити всіх аспектів, які потребують урегулювання нормами адміністративного права, тому й виникає потреба в конкретизації та деталізації їх до стадії правозастосування;

2) за своєю юридичною природою видання підзаконних нормативних актів – це правотворчий підзаконний напрямок адміністративної діяльності публічної адміністрації (адміністративна правотворчість), що передбачає розпорядчу діяльність, спрямовану на розроблення та встановлення підзаконних правил загального характеру – тим самим вони мають *подвійну юридичну природу: по-перше, є інструментом адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації; по-друге – нормою адміністративного права;*

3) мають владний вольовий характер відповідно до вольової сутності самого адміністративного права, спричиняють нормативні наслідки в ході реалізації завдань публічної адміністрації;

4) здійснюються у формі видання суб'єктами публічної адміністрації актів неперсоніфікованого характеру.

5) юридичне значення нормативних актів суб'єктів публічного адміністрування полягає в тому, що вони є первинним інструментом, за допомогою якого публічна адміністрація здійснює адміністративну діяльність щодо виконання адміністративних зобов'язань;

6) ухвалюються виключно повноважним суб'єктом публічної адміністрації у встановленому порядку й згідно з офіційно передбаченою процедурою.

7) можуть бути опротестовані або оскаржені в установленому чинним законодавством порядку (наприклад у порядку адміністративного судочинства);

8) у разі нетримання вміщених у них юридично-владних приписів спричиняють особливі юридичні наслідки – відповідальність винної сторони.

Отже, нормативний акт – це владні ухвалені у процесі підзаконної розпорядчої діяльності суб'єктами публічної адміністрації приписи загального характеру з питань компетенції всіх органів (посадових осіб), установ, що породжують юридичні наслідки щодо конкретизації та деталізації законів до стадії їх правозастосування.

Види нормативних актів

Видами нормативних актів за суб'єктами видання є:

1) **укази Президента України нормативного характеру** – як нормативні акти Глави держави, видані на основі й на виконання Конституції та законів України і пов'язанні з питаннями публічного адміністрування;

2) **постанови Кабінету Міністрів України**. Уряд України як вищий орган у системі органів виконавчої влади в межах своєї компетенції на основі й на виконання Конституції та законів України видає постанови і розпорядження, обов'язкові до виконання (ст. 117 Конституції України). Акти КМУ нормативного характеру видаються у формі постанов, а акти КМУ – з організаційно-розпорядчих та інших поточних питань;

3) **накази нормативного характеру міністерств та інших центральних органів виконавчої влади**. Міністри та керівники інших центральних органів виконавчої влади в межах компетенції видають нормативні акти.

При цьому наказами міністерств та інших центральних органів виконавчої влади затверджуються документи нормативного характеру:

– інструкції – нормативні акти, що видаються з метою роз'яснення порядку застосування норм права або з метою встановлення методичних правил і способів виконання певних операцій (наприклад, Наказом Міністерства фінансів України затверджено «Інструкцію з оформлення органами доходів і зборів матеріалів про адміністративні правопорушення»);

– положення – систематизований (зведений) нормативний акт, яким визначаються структура, завдання, компетенція або організація діяльності певних суб'єктів права);

– правила – нормативні акти, що закріплюють порядок організації та здійснення певного виду діяльності (наприклад, Міністерством фінансів України затверджено «Правила складання паспортів бюджетних програм місцевих бюджетів та звітів про їх виконання»);

– *порядки* – нормативні акти, у яких закріплюються розташування елементів у певній послідовності;

– *методичні рекомендації* – нормативні акти, що містять комплекс коротких і чітко сформульованих пропозицій і вказівок, що сприяють упровадженню в практику найбільш ефективних методів і форм управління. Методичні рекомендації розробляються на основі вивчення або узагальнення практичного досвіду;

– *переліки* – нормативні акти, що містять певну послідовність однорідних об'єктів.

Накази центральних органів виконавчої влади, що зачіпають права, свободи й законні інтереси фізичних і юридичних осіб або мають міжвідомчий характер, проходять реєстрацію в Міністерстві юстиції України. В іншому разі вони є нечинними;

4) розпорядження нормативного характеру місцевих державних адміністрацій. *Голови адміністрацій відповідно до ст. 6 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» мають право видавати розпорядження;*

5) нормативні акти органів публічного управління, які не віднесено до органів виконавчої влади (НАЗК, Рахункова палата України, Національний банк України, Фонд соціального страхування України та ін.);

6) нормативні акти органів і посадових осіб місцевого самоврядування. *Органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, ухвалюють рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території;*

7) локальні нормативні акти – акти, які ухвалюються керівниками підприємств, установ, організацій у межах наданих їм повноважень з метою регулювання службової і трудової діяльності.

Отже, за суб'єктами, що їх видали, нормативні акти поділяються на укази Президента України нормативного характеру, постанови Кабінету Міністрів України; накази нормативного характеру міністерств та інших центральних органів виконавчої влади; нормативні акти місцевих державних

адміністрацій; нормативні акти органів публічного управління, яких не віднесено до органів виконавчої влади; нормативні акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування; локальні нормативні акти.

Залежно від територіальності охоплення діяльності нормативні акти поділяються на:

1) **загальні** нормативні акти, обов'язкові на всій території держави (нормативні акти Президента України, Кабінету Міністрів України, центральних органів виконавчої влади);

2) **відомчі** підзаконні нормативні акти, приписи яких поширюються на організації та осіб, що перебувають у системі службового підпорядкування відповідного міністерства, відомства (нормативні акти міністрів, керівників, інших центральних органів виконавчої влади, що мають внутрішнє значення);

3) **місцеві** підзаконні нормативні акти, дія яких обмежується територією відповідної адміністративно-територіальної одиниці (нормативні акти голів місцевих державних адміністрацій);

4) **локальні** підзаконні нормативні акти, які діють тільки в межах конкретного підприємства, установи, організації (нормативні акти керівників підприємств, установ, організацій).

За сферою застосування нормативні акти поділяються на **внутрішні** та **зовнішні**. Провідне місце в діяльності публічної адміністрації відіграють зовнішні акти, що в будь-яких аспектах виходять за відомчі межі публічного апарату, адресовані фізичним і юридичним особам, які не перебувають у їхньому підпорядкуванні. З їх допомогою суб'єкти публічної адміністрації безпосередньо забезпечують захист прав і свобод людини та громадянина, нормальне функціонування держави й суспільства.

Суб'єкти публічної адміністрації видають численні нормативно- правові акти, що стосуються широкого кола не підпорядкованих їм осіб. Такі нормативні акти обов'язково офіційно оприлюднюються в загальнодержавних чи місцевих періодичних виданнях.

Внутрішні нормативні акти регулюють правовідносини в діяльності конкретного суб'єкта публічної адміністрації та стосуються виключно його працівників. Суб'єкти публічної адміністрації не мають права вимагати від приватних осіб виконання внутрішніх нормативних актів.

Вимоги до нормативного акта

Нормативні акти мають відповідати формальним і матеріальним вимогам. Серед *формальних вимог* слід виділити компетенцією суб'єкта публічної адміністрації (чітко відповідати юридичним вимогам щодо дотримання принципу законності та презумпції законності акта) та суворе дотримання процедури видання.

Крім того нормативні акти мають відповідати таким *матеріальним критеріям*:

- 1) відображати оптимальність, доцільність, ефективність і соціальну справедливість при становленні підзаконних норм адміністративного права;
- 2) видаватися на основі Конституції, інших законів України та законодавства ЄС, і у будь-якому разі не звужувати визначені ними права, свободи й законні інтереси приватних осіб.

Порядок підготовки та ухвалення

Процедура ухвалення актів суб'єктів публічної адміністрації поділяється на такі стадії:

- 1) установлення потреби ухвалення акта, підготовка його проекту;
- 2) внесення проекту акта на розгляд відповідного органу;
- 3) обговорення та доопрацювання проекту акта;
- 4) ухвалення та реєстрація акта;
- 5) доведення акта до відома виконавців (опублікування, розсилка, ознайомлення під розписку тощо).

Відповідно до вимог нормопроєктувальної техніки нормативний правовий акт має розроблятися з урахуванням його галузевої належності, відповідати за обсягом регламентації визначеному в ньому предмету правового регулювання; не має містити повторів норм права, які містяться в

інших нормативно-правових актах; не має дублювати однакові за змістом положення, які містяться в тексті цього нормативно-правового акта; має бути ясним, чітким, зрозумілим, стислим і послідовним; не має містити суперечливі норми права; не має включати положень, що належать до одного й того ж предмета правового регулювання; мусить бути внутрішньо узгодженим, мати логічно побудовану структуру.

Зміст і значення антикорупційної експертизи

Згідно зі ст. 55 Закону «Про запобігання корупції» *зміст антикорупційної експертизи* поділяється на:

1) *обов'язкову* (її зобов'язані здійснювати на постійній основі Мінюст та Комітет ВР, до предмета відання якого належить питання боротьби з корупцією);

2) *необов'язкову*, яку можуть здійснювати НАЗК і громадськість.

Антикорупційна експертиза, здійснювана кожним із зазначених суб'єктів, має низку своїх особливостей як щодо законодавчого регулювання, так і щодо практики застосування.

Значення антикорупційної експертизи залежить від суб'єкта її здійснення та позиції влади щодо використання її результатів.

На сьогодні найбільш ефективною є антикорупційна експертиза, що здійснюється Комітетом ВР з питань запобігання і протидії корупції. *Крім того обов'язкову антикорупційну експертизу здійснює Мінюст.*

Громадська антикорупційна експертиза відзначається, як правило, високою якістю та глибиною аналізу, але при цьому її ефективність є низькою, адже більшість суб'єктів нормотворчого процесу (за винятком Комітету ВР з питань запобігання і протидії корупції) неохоче сприймають рекомендації громадських експертів.

Отже, антикорупційна експертиза здійснюється Міністерством юстиції України та Комітетом ВР, до предмета відання якого належить питання боротьби з корупцією (обов'язкова), і може здійснюватися НАЗК.

Державна реєстрація нормативного акта

Державна реєстрація нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади, органів господарського управління та контролю, які є суб'єктами нормотворення, здійснюється відповідно до Указу Президента України від 3.10.1992 р. № 493 «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади».

Державну реєстрацію здійснюють:

а) Мін'юст – щодо нормативно-правових актів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, органів господарського управління та контролю;

б) Головне управління юстиції Мін'юсту в Автономній Республіці Крим – щодо нормативно-правових актів міністерств і республіканських комітетів Автономної Республіки Крим;

в) головні управління юстиції в областях, мм. Києві та Севастополі – щодо нормативно-правових актів обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, їх управлінь, відділів, інших підрозділів, територіальних органів центральних органів виконавчої влади, а також місцевих органів господарського управління та контролю;

г) районні, районні в містах Києві та Севастополі, міськрайонні (у разі утворення) управління юстиції – щодо нормативно-правових актів районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, їх управлінь, відділів, інших підрозділів.

На державну реєстрацію подаються нормативно-правові акти, ухвалені уповноваженими на це суб'єктами нормотворення у визначеній законодавством формі та за встановленою законодавством процедурою, що містять норми права, 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, а також ухвалені в порядку експерименту.

Державній реєстрації підлягають нормативно-правові акти будь-якого виду (постанови, накази, інструкції тощо), якщо в них є одна або більше норм, які:

а) стосуються соціально-економічних, політичних, особистих та інших прав, свобод і законних інтересів громадян, проголошених і гарантованих Конституцією та законами України, Конвенцією про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. і протоколами до неї, міжнародними угодами України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та *acquis communautaire*, а також з урахуванням практики Європейського суду з прав людини встановлюють новий або змінюють, доповнюють чи скасовують організаційно-правовий механізм їх реалізації;

б) мають міжвідомчий характер, тобто є обов'язковими для інших міністерств, органів виконавчої влади, органів господарського управління та контролю, а також підприємств, установ і організацій, що не входять до сфери управління органу, який видав нормативно-правовий акт.

Нормативно-правовий акт подається на державну реєстрацію у п'ятиденний строк після його ухвалення.

У разі наявності положень, норм і доручень, що поширюються на інші органи, нормативно-правовий акт має бути погоджений з відповідними зацікавленими органами у формі, установленій законодавством.

Нормативно-правовий акт, що подається на державну реєстрацію, має відповідати вимогам законодавства про мови та інших актів законодавства, узгоджуватися з раніше ухваленими актами, викладатися згідно з правописом української мови та з дотриманням правил нормопроєктувальної техніки.

Державна реєстрація нормативно-правового акта здійснюється впродовж 10, а якщо акт має великий обсяг, – 15 робочих днів від дня, наступного після надходження його до органу державної реєстрації.

Процедура оприлюднення та набрання чинності нормативним актом

Порядок офіційного оприлюднення нормативних актів і набрання ними чинності регламентується Указом Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10.07.1997 р. Згідно з положеннями зазначеного Указу закони України, інші акти Верховної ради України, акти президента України та Кабінету Міністрів України не пізніше як у п'ятнадцятиденний строк після їх ухвалення й підписання підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях.

Офіційними друкованими виданнями, в яких здійснюється офіційне оприлюднення нормативних актів, є газети «Голос України», «Урядовий кур'єр», збірники «Відомості Верховної ради України» та «Офіційний вісник України», а також журнал «Офіційний вісник президента України».

Офіційне оприлюднення нормативно-правових актів здійснюється після включення їх до Єдиного державного реєстру нормативних актів із зазначенням присвоєного їм реєстраційного коду.

Нормативно акти набирають чинності через десять днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні. Нормативно акти Кабінету Міністрів, які визначають права й обов'язки громадян, набирають чинності не раніше дня їх опублікування в офіційних друкованих виданнях.

Підстави для визнання нормативного акта протиправним

Нормативні акти можуть бути визнані неправовими, якщо вони: порушують права, свободи і законні інтереси приватних осіб; видані некомпетентним органом; видані не відповідно до визначеної процедури; суперечать законам України та міжнародним актам ЄС.

У теорії адміністративного права нормативні акти суб'єктів публічної адміністрації, ухвалені з порушенням вимог, вважаються дефектними та поділяються на нікчемні й оспорювані.

Нікчемні акти – нормативні акти, юридична недійсність яких очевидна, недоліки яких скасувати не можна і які не породжують юридичних наслідків. Вони недійсні з моменту ухвалення, за їх невиконання не настає юридична відповідальність (містять указівки щодо порушення законодавства, сприяють вчиненню злочинів тощо).

Оспорювані (заперечувані) акти – акти з помилками, дефектність яких не є очевидною, і які можна скасувати. Недоліки не позбавляють їх юридичної сили, але вони можуть бути оскаржені зацікавленими суб'єктами права. Після оскарження або опротестування акт може бути визнано або правомірним, законним (після усунення недоліків), або нікчемним. За такої ситуації оспорювані акти підлягають виконанню на відміну від нікчемних актів.

Підставами для скасування рішення про державну реєстрацію нормативного акта є такі:

- набрання законної сили судовим рішенням про визнання нормативного акта незаконним чи таким, що не відповідає законам, або нормативного акта вищої юридичної сили повністю чи в окремій його частині;

- одержання повідомлення від спеціально уповноваженого органу виконавчої влади з питань реалізації державної регуляторної політики про виявлення будь-якої обставини у сфері державної регуляторної політики в галузі господарської діяльності;

- одержання висновку регіонального відділення Секретаріату Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини Головного управління про невідповідність нормативного акта Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і протоколам до неї та практиці Європейського суду з прав людини;

- виявлення порушень або недотримання органом, що видав нормативно-правовий акт, вимог про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади.

Перегляд зареєстрованого нормативно-правового акта з метою скасування рішення про його державну реєстрацію здійснюється органом

державної реєстрації в разі надходження пропозицій від органів виконавчої влади, інших юридичних осіб, громадян та з власної ініціативи.

При надходженні пропозицій орган державної реєстрації їх аналізує, здійснює перегляд нормативного акта, щодо якого надійшла пропозиція, щодо відповідності чинному законодавству станом на дату перегляду та ухвалює відповідне рішення залежно від результатів перегляду.

Нормативно-правовий акт, виключений з державного реєстру, підлягає скасуванню органом, що його ухвалив, упродовж 5 днів з дня отримання повідомлення про виключення з державного реєстру. Копія відповідного розпорядчого документа направляється до Головного управління впродовж 2 днів від дня скасування нормативно-правового акта.

Зв'язок протиправності з фактом недотримання формальних вимог під час його підготовки та видання акта

Недотримання вимог правових норм, які регулюють порядок ухвалення акта, зокрема щодо його форми, строків ухвалення тощо, може бути підставою для визнання такого акта недійсним лише в тому разі, коли відповідне порушення спричинило ухвалення неправильного акта. Якщо ж акт загалом узгоджується з вимогами чинного законодавства й ухвалений відповідно до обставин, що склалися, тобто є правильним по суті, то окремі порушення встановленої процедури ухвалення такого акта не можуть бути підставою для визнання його недійсним.

Адміністративний акт як інструмент публічного адміністрування

Ухвалення, ознаки адміністративного акта та відмежування від інших актів (документів) суб'єкта публічного адміністрування

Адміністративний акт є основним інструментом діяльності публічної адміністрації, коли вона спрямована на конкретних суб'єктів адміністративного права, оскільки саме на підставі адміністративних актів у переважній більшості випадків виникають, змінюються та припиняються адміністративно-правові відносини.

Відмежування адміністративного акта від нормативного. Видання адміністративних актів є близьким до нормативного, але не тотожне йому. Відмінність між ними полягає в тому, що адміністративні акти встановлюють, змінюють або припиняють конкретні адміністративні правовідносини. Вони відрізняються від нормативних тим, що звернені до конкретних суб'єктів адміністративно-правових відносин і їх дія припиняється після здійснення встановлених у них прав і обов'язків, тобто після одноразового їх застосування.

Ознаками адміністративного акта є такі:

1. *Є юридичним актом індивідуальної дії*, адже ці акти стосуються конкретних осіб та їхніх відносин, їх головною рисою є конкретність: 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, що виникають у сфері публічного адміністрування; в) чітка визначеність адресата – конкретної особи або осіб; г) виникнення конкретних адміністративно-правових відносин, зумовлених цими актами²; д) можуть бути оскаржені лише

особами, безпосередні права, свободи чи охоронювані законом інтереси яких такими актами порушено.

2. *Ухвалюється суб'єктом публічної адміністрації в установленому (процедурному) порядку*, порушення якого може призвести до недійсності адміністративного акта – це має бути суб'єкт, уповноважений на здійснення адміністративної влади (на відміну від влади політичної/представницької чи судової).

3. *Спрямований на створення, зміну чи припинення прав та обов'язків фізичної або юридичної особи (осіб)*, тобто для адміністративного акта характерна зовнішня спрямованість його дії. Акцент на зовнішні дії адміністративного акта дозволяє відмежовувати такі акти від внутрішньо спрямованих актів – наприклад, щодо вирішення організаційних питань усередині адміністративного органу¹.

Загалом юридичне значення адміністративних актів полягає в такому:

- 1) адміністративні акти є юридичним фактом, що безпосередньо впливає на створення, зміну чи припинення конкретних правовідносин і відповідно – на створення, зміну або припинення прав, інтересів та обов’язків конкретних осіб;
- 2) ухвалення адміністративного акта є завершальною та вирішальною стадією правозастосовного процесу, що дозволяє назвати ці акти одним із визначальних елементів механізму правового регулювання;
- 3) адміністративні акти є найпоширенішою та найважливішою формою діяльності публічної адміністрації;
- 4) адміністративні акти можуть бути підставою для підготовки та ухвалення інших адміністративних актів;
- 5) адміністративні акти можуть бути підставою для укладання адміністративних договорів;
- 6) адміністративні акти можуть бути підставою для вчинення адміністративними органами певної діяльності;
- 7) адміністративні акти можуть бути підставою для вчинення тих чи інших правочинів, зокрема цивільно-правових договорів;
- 8) адміністративні акти мають вагомe юридичне значення під час вирішення публічних правових суперечок, адже крім судового вирішення цієї категорії суперечок у законодавстві України передбачено так званий адміністративний порядок їх вирішення, у результаті якого й ухвалюється адміністративний акт¹.

Отже, адміністративний акт – це рішення суб’єкта публічної адміністрації щодо вирішення конкретної адміністративної справи, що зумовлює юридичні наслідки для конкретних суб’єктів адміністративного права, а їх дія припиняється після одноразового застосування (здійснення встановлених у них адміністративних прав і обов’язків).

Види адміністративних актів

Адміністративні акти можуть бути класифіковані за такими критеріями: 1) за формою виявлення (або способом оформлення); 2) за юридичними наслідками; 3) за дією в часі; 4) за характером дії щодо особи; 5) за порядком ухвалення; 5) за критерієм результату; 6) за функцією у правовому регулюванні; 6) за способом ухвалення; 7) за критерієм суб'єктів, які мають право видавати чи ухвалювати адміністративні акти; 8) за критерієм відповідності праву; 9) за критерієм наявності очевидних вад та ін.

За формою виявлення розрізняють: а) письмову; б) усну (застосовується в разі, коли з огляду на обставини справи права/обов'язки приватної особи можуть бути встановлені лише таким чином); в) учинену у формі дій (конклюдентні), зокрема через «мовчазну згоду».

За юридичними наслідками виділяють: а) правоповноважувальні; б) зобов'язальні; в) заборонні; г) такі, що містять відмову).

За дією в часі розрізняють: а) разові (наприклад, рішення про виплату разової компенсації); б) строкові – акти, строк дії яких установлений законодавством або в самому акті (наприклад, ліцензія на заняття певним видом господарської діяльності); в) безстрокові – акти, строк дії яких не встановлений, їх можна застосовувати впродовж необмеженого строку, вони діють до того моменту, поки не будуть скасовані в законному порядку¹.

За характером дії виділяють: а) обтяжувальні (несприятливі, негативні), що не вигідні для особи й означають втручання в її права чи відмову в задоволенні прохання про надання певних привілеїв (наприклад, відмову у виданні дозволу на будівництво чи реконструкцію); б) сприяльні (позитивні) – акти, що надають чи підтверджують право чи юридично значущу перевагу (дозвіл на будівництво чи реконструкцію, ліцензія на надання освітніх послуг; в) змішані – акти, які для особи є частково сприяльними, а частково – обтяжувальними; г) акти з подвійною дією, які стосуються третіх осіб, тобто акти, які є для однієї особи сприятливими, а для іншої – обтяжувальними.

За порядком ухвалення виокремлюють адміністративні акти: а) ухвалені за звичайними правилами; б) ухвалення через спрощену процедуру.

Вагоме практичне значення має класифікація адміністративних актів за *критерієм результату*, який досягається внаслідок використання акта: а) підтверджувальні (засвідчення статусу особи, що дає їй змогу вступати у відносини з отримання соціального захисту, зокрема як такої, що постраждала внаслідок Чорнобильської катастрофи; підтвердження права на отримання соціального захисту, зокрема на отримання субсидій); б) обтяжувальні (обмеження прав, свобод і законних інтересів, покладення обтяжень і обмежень на осіб (наприклад, під час зменшення розміру субсидій)); в) сприяльні акти (підтвердження права, створення позитивних наслідків для особи, зокрема рішення про надання субсидії фізичній особі, фінансової допомоги юридичній особі).

Адміністративні акти можуть також бути класифіковані за *функціями у правовому регулюванні* на: а) регулятивні – офіційно підтверджують або визначають права та обов'язки сторін, викладені в диспозиції регулятивних норм (наприклад, свідоцтво про реєстрацію шлюбу); б) охоронні – установлюють міру юридичної відповідальності відповідно до санкції охоронних норм (наприклад, постанова про притягнення до адміністративної відповідальності)¹.

За порядком ухвалення виділяють акти, які ухвалюються: а) єдиноначально; б) колегіально; в) спільно двома чи більше суб'єктами; г) за узгодженням.

За критерієм суб'єктів публічної адміністрації, які мають право видавати чи ухвалювати адміністративні акти, виокремлюють:

а) акти (розпорядження) Кабінету Міністрів України;

б) акти центральних органів виконавчої влади – у формі наказів, що мають індивідуальний характер;

в) акти місцевих органів виконавчої влади – розпорядження, що мають індивідуальний характер;

г) акти органів місцевого самоврядування – накази, що мають індивідуальний характер;

д) акти підприємств, установ, організацій, які володіють адміністративними повноваженнями – накази, що мають індивідуальний характер;

За критерієм відповідності праву адміністративні акти поділяються на:

а) правомірні; б) неправомірні.

Залежно від наявності очевидних особливо значних недоліків (вад) адміністративні акти поділяються на нікчемні та оспорювані акти.

Процедура ухвалення (видання) адміністративних актів

Процедура ухвалення адміністративних актів складається з певних стадій, які розглядаються переважно як відносно самостійна сукупність послідовно здійснюваних, взаємопов'язаних процесуальних дій, які об'єднані однією метою.

Узагальнено процедура ухвалення (видання) адміністративних актів виглядає таким чином:

- 1) порушення адміністративної справи;
- 2) підготовка адміністративної справи до розгляду;
- 3) розгляд адміністративної справи та ухвалення адміністративного акта;
- 4) оскарження адміністративного акта.

Перші три стадії є основними, четверта – факультативною.

Стадія порушення адміністративної справи має певні особливості залежно від того, процедура ця є заявною чи втручальною. Так, порушення адміністративної справи може здійснюватися з ініціативи приватної особи, яка звертається до відповідного органу із заявою, або з ініціативи адміністративного органу, який це робить у зв'язку з виконанням своїх повноважень.

Коли порушення адміністративної справи здійснюється за заявою приватної особи, адміністративний орган має перевірити правильність

визначення компетентного органу, правосуб'єктність особи в цих правовідносинах, повноту поданих (наявних) документів тощо¹. У свою чергу для порушення справи за ініціативною адміністративного органу мають бути певні юридичні та фактичні підстави. *Юридичною підставою* є наявність правової норми, яка надає такі повноваження відповідному адміністративному органу. Натомість *фактичною підставою* є конкретні обставини, за наявності яких орган може порушити справу. Ця стадія, як правило, завершується складанням протоколу або акта, на підставі якого в майбутньому може бути ухвалено адміністративний акт.

Другою стадією процедури ухвалення адміністративних актів є *підготовка справи до розгляду*, завданням якої є створення відповідних передумов для належного розгляду справи. Щодо певних видів актів, як правило, колегіальних органів, на цій стадії передбачено також підготовку проекту акта.

Центральною стадією аналізованої процедури є *стадія розгляду адміністративної справи та ухвалення адміністративного акта*, у ході якої адміністративним органом досліджуються всі обставини справи, які мають значення для правильного її вирішення. Розгляд справи може відбуватися в повному (формальному) та спрощеному (неформальному) порядку. За загальним правилом, органи публічної адміністрації мають максимально спрощувати порядок розгляду адміністративних справ, щоб полегшити приватним особам реалізацію їх прав, свобод і законних інтересів. У свою чергу у випадках, передбачених правовими нормами, застосовується вже формальна процедура, основною відмінністю якої є проведення усних слухань.

Розгляд адміністративних справ за формальною процедурою подібний до судового процесу, адже під час такого розгляду особи, які беруть участь у розгляді справи, надають пояснення, залучаються також експерти, спеціалісти, досліджуються докази та ін. За результатами розгляду справи ухвалюється адміністративний акт. У колегіальних органах адміністративні акти, як

правило, ухвалюються через обговорення та подальше голосування й підписання. Підписання акта може здійснюватися або всіма членами колегіального органу, або ж лише головою засідання (слухання) та секретарем. Якщо ж акт ухвалюється одноособово, він підписується уповноваженою на це особою. Останньою дією, що вчиняється на цій стадії, є оформлення акта через присвоєння реєстраційного (порядкового) номеру.

Стадія оскарження адміністративного акта є, як уже зазначалося, факультативною, і пов'язана вона з бажанням певного суб'єкта припинити дію адміністративного акта, скасувати чи внести в нього зміни. Оскарження може бути здійснено в адміністративному чи судовому порядку.

Отже, процедура ухвалення (видання) адміністративних актів – це регламентовані адміністративним правом адміністративні дії, що вчиняються суб'єктом владних повноважень щодо розгляду,

розв'язання й вирішення індивідуально визначеної справи, за результатом яких ухвалюється адміністративний акт.

Чинність адміністративного акта

Процедура ухвалення адміністративних актів тісно пов'язана з проблематикою їх чинності. Адже саме з набуттям чинності адміністративним актом стає можливою реалізація передбачених у ньому прав, свобод і законних інтересів особи, виконання обов'язків. Саме тому є важливим чітко визначення моменту й порядку набрання чинності адміністративним актом, моменту припинення його дії, умов та порядку перегляду адміністративного акта¹.

Загальне правило набуття чинності адміністративних актів – «з моменту їх ухвалення», але в окремих законах закріплюються спеціальні процедури набуття чинності адміністративними актами з моменту їх оприлюднення.

Умови чинності адміністративного акта передбачають дотримання матеріальних і формальних умов щодо адміністративного акта.

Формальні умови передбачають дотримання процедури його ухвалення (видання) і були розглянуті у попередньому параграфі.

Матеріальні умови, що висуваються до адміністративного акта, стосуються його змісту, забезпечуючи зрештою узгодження сформульованих у ньому положень зі змістом чинних нормативних актів. Цими умовами є такі:

Припинення дії адміністративного акта – момент, з якого він перестає впливати на права, обов’язки чи законні інтереси осіб, тобто стає неможливою реалізація приписів, що в ньому містяться.

Припинення дії адміністративних актів відбувається на основі певних підстав, які можуть бути розподілені на фактичні та юридичні.

Фактичне припинення дії адміністративних актів відбувається саме собою, автоматично, у зв’язку з настанням певного факту, і тому немає потреби в спеціальному волевиявленні, виданні акта, спрямованого на їх припинення. Найпоширенішими підставами фактичного припинення дії адміністративних актів є: а) закінчення строку дії акта, який було видано на певний строк; б) виконання вимоги, якщо зміст акта зводився лише до виконання цієї вимоги; в) настання певної юридичної події.

Адміністративний акт, виданий на певний строк, зі збігом цього строку перестає діяти, а тому немає потреби спеціально його скасовувати. Так, дозвіл, виданий на певний строк, не дозволяє здійснювати передбачену ним діяльність після закінчення строку, вказаного в ньому.

Отже, під поняттям «виконання адміністративного акта» розуміється реалізація права або дотримання вимоги виконати певні дії, яка міститься в акті, якщо його зміст зводився лише до реалізації цього права / виконання цієї вимоги.

Нікчемність адміністративного акта. Підстави визнання адміністративного акта нікчемним

Нікчемність адміністративного акта – це недійсність адміністративного акта із самого моменту його ухвалення (видання), тобто відсутність будь-яких правових наслідків адміністративного акта до відносин, щодо яких його ухвалено. Нікчемний адміністративний акт не має юридичної сили з моменту свого ухвалення. Презюмується, що такого акта не існує. З

такого акта ні для кого не виникає жодних прав чи обов'язків, він також не може бути основою для жодної подальшої дії.

Адміністративний акт є нікчемним, якщо:

- 1) його видано в письмовій формі, але відсутні відомості про адміністративний орган, який його видав;
- 2) відповідно до закону він може бути виданий лише у формі документа, але ця вимога не була дотримана;
- 3) адміністративний акт виданий адміністративним органом, що не має на це відповідних повноважень;
- 4) виконання такого адміністративного акта призведе до вчинення кримінального та (або) адміністративного правопорушення, а також істотного порушення прав і свобод людини;
- 5) виконання адміністративного акта об'єктивно неможливе.

Існують такі чинники визнання адміністративного акта нікчемним:

- 1) визнання його нікчемним адміністративним органом, яким він був виданий;
- 2) визнання особою, що має законний інтерес, акта нікчемним в адміністративному чи судовому порядку, що охоплюється поняттям «скасування адміністративного акта».

Скасування адміністративних актів відрізняється від відкликання передусім тим, що воно застосовується виключно до неправомірних (нікчемних) актів і, по-друге, суб'єктом такого способу може бути не лише адміністративний орган, який ухвалив акт, а й адміністративний орган вищого рівня, що володіє такою компетенцією, чи суд.

Скасування неправомірних адміністративних актів може здійснюватися у двох порядках – адміністративному та судовому. Відмінність цих порядків полягає в процедурі їх здійснення та суб'єктах. Зрозуміло, що суб'єктами адміністративного способу припинення дії адміністративних актів є сам адміністративний орган, який ухвалив рішення (за наявності таких повноважень), або орган вищого рівня, який розглядає скаргу на рішення

підпорядкованого йому органу або здійснював внутрішній адміністративний контроль за цим органом. Відповідно суб'єктом судового порядку скасування адміністративних актів є суд, що наділений повноваженнями скасовувати такі акти.

Адміністративний договір як інструмент публічного адміністрування

Поняття, юридичне значення та ознаки адміністративного договору

У науці адміністративного права є визнання адміністративних договорів як форми зовнішнього вираження публічного адміністрування, за допомогою якого впроваджуються диспозитивні методи регулювання взаємовідносин між органами публічної адмі¹⁶⁸

ністрації, а також між публічною адміністрацією та фізичними і юридичними особами.

Адміністративний договір (угода) застосовується суб'єктами публічної адміністрації в тих випадках, коли застосування адміністративних актів є недоречним/неможливим (у відносинах між суб'єктами публічної адміністрації одного рівня) або недоцільним (наприклад, при регулюванні відносин надання адміністративних послуг).

Поняття «адміністративний договір» сформульовано у п. 3 ст. 3 КАСУ, де під ним розуміється 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 публічній правовій сфері й укладається на підставі закону: а) для розмежування компетенції чи визначення порядку взаємодії між суб'єктами владних повноважень; б) для делегування публічних владних управлінських функцій; в) для перерозподілу або об'єднання бюджетних коштів у випадках, визначених законом; г) замість видання індивідуального акта; ґ) для врегулювання питань надання адміністративних послуг¹.

Легальне визначення адміністративного договору (угоди) дає підстави сформулювати такі його ознаки:

1) одним із учасників адміністративного договору обов'язково є суб'єкт владних повноважень;

2) містом адміністративного договору є права та обов'язки його учасників у публічній правовій сфері.

3) укладається на підставі закону, тобто право суб'єкта владних повноважень укласти адміністративний договір має бути передбачене саме законом, а не підзаконними актами;

4) реалізується, як правило, на нормах адміністративного права;

5) викликає безпосереднє настання юридичних наслідків у вигляді виникнення, зміни й припинення правовідносин (меморандум про співпрацю), виникнення зміни, припинення прав і обов'язків його учасників (договори про розстрочення та відстрочення грошових зобов'язань або податкового боргу платника податків) у публічній сфері;

6) метою адміністративного договору є задоволення публічних інтересів;

7) адміністративний договір оформлює ті суспільні відносини, які входять до предмета адміністративного права¹.

Ураховуючи те, що органи публічної адміністрації можуть діяти як у публічній правовій, так і у приватній правовій сферах, важливим та необхідним є відмежування адміністративних договорів (угод) від приватноправового (цивільного, господарського) договору.

Види адміністративних договорів

Суб'єкти публічної адміністрації у процесі свого функціонування укладають різноманітні адміністративні договори, які можуть зводитись до кількох груп. Класифікація адміністративних договорів допомагає краще зрозуміти їх сутність, а також має значення для практики оскарження договорів у судовому порядку.

Залежно від суб'єктного складу адміністративні договори доцільно поділяти на: **горизонтальні** (укладаються між органами виконавчої влади одного рівня або між органом виконавчої влади та органом місцевого самоврядування) та **вертикальні** (укладаються між органами публічної адміністрації та фізичними чи юридичними особами).

За характером взаємовідносин між сторонами договору: **координаційні договори** – укладаються між суб'єктами права, які перебувають на однаковому юридичному рівні в ієрархії публічного адміністрування, або тими, що перебувають у рівному становищі, та **субординаційні договори** – укладаються між суб'єктами права, які перебувають у відносинах влади-підпорядкування, – наприклад між органом місцевого самоврядування та приватною особою (адміністративний договір між органом місцевого самоврядування та адвокатом, який бере на себе зобов'язання надавати від імені органу місцевого самоврядування приватним особам безоплатну правову допомогу).

За юридичними властивостями:

– **нормативні (правовстановлювальні)**. Як правило, нормативні договори є горизонтальними. Такі адміністративні договори є договором для його сторін та водночас нормою права для неви-

значеного кола осіб; розраховані на багаторазове застосування; є нормативними джерелами адміністративного права; мають правовстановлюючий характер. Вони укладаються в публічних інтересах, а їхня цільова спрямованість – це досягнення загального блага¹;

– **індивідуальні (правозастосовчі)** – як правило, це вертикальні адміністративні договори, що мають вирішити індивідуальну конкретну справу, мають визначеного суб'єкта дії, розраховані на одноразове застосування, мають правовстановлювальний характер.

За змістом виділяють такі адміністративні договори:

– **мирові угоди**, що укладаються між суб'єктами права з метою врегулювання суперечки на основі взаємних поступок і стосуються прав та

обов'язків сторін (адміністративний договір між митним органом та порушником митних правил (ст. 521 Митного кодексу України), договір про розстрочення (відстрочення) грошових зобов'язань або податкового боргу платника податків);

– *договори обміну зобов'язаннями*, відповідно до яких суб'єкти права беруть на себе зустрічні зобов'язання, які об'єднуються в таких договорах із певною метою та слугують реалізації функцій суб'єкта публічної адміністрації щодо вирішення публічних завдань (Меморандум порозуміння між Кабінетом Міністрів України та суб'єктами господарювання, які здійснюють виробництво лікарських засобів, оптову та роздрібну торгівлю такими засобами, від 6.07.2012 р.);

– *договори про співпрацю*, що укладаються між суб'єктами права з метою участі приватних осіб у реалізації публічних функцій (завдань). Наприклад, договори про співробітництво територіальних громад.

Чинність адміністративного договору (умови чинності, припинення чинності)

Чинність адміністративного договору безпосередньо пов'язана з вимогами до процедури його укладання, змісту, правосуб'єктності його учасників.

Так, *загальними умовами чинності* адміністративних договорів варто визнати такі: його укладено в межах компетенції відповідного суб'єкта публічної адміністрації; нормативний акт не вимагає від суб'єкта публічної адміністрації діяти в іншій формі, наприклад через видання індивідуального адміністративного акта;

Підставами укладання адміністративних договорів є:

1. Наявність управлінської ситуації, яка має бути (вказівка нормативного акта) або може бути (адміністративний розсуд) урегульована за допомогою договору.

Горизонтальний адміністративний договір може бути укладений органом публічної адміністрації у двох випадках: 1) відповідно до вказівки в

законі про можливість укладання адміністративного договору; 2) відповідно до виникнення управлінської ситуації, що не може бути врегульована за допомогою іншої форми діяльності публічної адміністрації. У першому разі укладення договору є правовим обов'язком органу, у другому – виноситься на розсуд його учасників.

Укладення ж вертикальних адміністративних договорів завжди вимагає законодавчо встановленої підстави (нормативний припис про обов'язок укласти договір за умови настання певних юридичних фактів).

2. Наявність нормативно закріплених юридичних фактів, з настанням яких пов'язується виникнення зобов'язання.

3. Наявність волевиявлення сторін, їх бажання вступити в договірні відносини з мотивів здійснення правомірних дій. Адміністративний договір може з'явитися лише в добровільному порядку, тобто через погодження волі його сторін.

4. Наявність взаємної згоди з усіх істотних умов договору.

Вимоги до адміністративного договору поділяються на:

- 1) вимоги законності (зокрема процедурні вимоги);
- 2) вимоги доцільності.

Недотримання цих вимог має зумовлювати визнання адміністративних договорів нікчемними (у разі порушення вимог законності та істотного порушення процедурних вимог) або заперечними.

Вимоги законності включають в себе: відповідність адміністративного договору Конституції України, законам України та нормативно-правовим актам вищих органів публічної адміністрації; можливість укладання адміністративного договору має бути передбачена в нормах про компетенцію органу публічної адміністрації відповідного рівня; підстави укладання адміністративного договору органами публічної адміністрації мають бути також передбачені в законодавчих чи інших правових актах; умови адміністративного договору не мають бути спрямовані на протизаконні дії.

Процедурні вимоги до адміністративних договорів зумовлені потребою чіткого визначення порядку укладання адміністративних договорів. До них належить обов'язково письмова форма, а також залежно від виду адміністративного договору – реєстрація адміністративного договору, затвердження рішення про укладання адміністративного договору уповноваженою особою або органом, дотримання строків укладання адміністративних договорів.

Вимоги доцільності передбачають обов'язок органу публічної адміністрації при укладенні адміністративного договору переслідувати передусім публічні інтереси, а не відомчі, у разі якщо адміністративний договір зачіпає інтереси третіх осіб, такі особи мають погоджувати його зміст.

Поняття нікчемності адміністративного договору

Наслідком невиконання вимог, установлених для адміністративного договору, є визнання його судом недійсним. Недійсні адміністративні договори поділяються на:

1. Нікчемні адміністративні договори, що характеризуються такими ознаками: незаконність, невідповідність вимогам, що є очевидними та не потребують спеціального доказування; недійсність з моменту укладання.

Нікчемний адміністративний договір не існує як правова форма управління з моменту його укладення, а саме: не спричинює юридичних наслідків, може передбачати негайне застосування примусових заходів, на відвернення яких розраховувала одна зі сторін (наприклад, застосування адміністративного арешту активів).

Нікчемний адміністративний договір не тягне жодних юридичних наслідків. У разі якщо адміністративний договір містить лише деякі нікчемні положення, то весь адміністративний договір слід визнавати нікчемним лише в тому разі, якщо без цих «дефектних» положень його виконання є неможливим. В іншому разі адміністративний договір буде чинним лише в межах його «недефектних» положень.

2. *Заперечні адміністративні договори*, що мають такі ознаки: невідповідність їх вимогам не є очевидною, а відтак може бути оскаржена в судовому порядку; діє до моменту визнання його судом недійсним; заперечний адміністративний договір підлягає виконанню до моменту визнання його недійсним.

Нікчемність і заперечність адміністративних договорів встановлюється виключно в судовому порядку.

Підстави визнання адміністративного договору нікчемним

Адміністративний договір має визнаватись *нікчемним*, якщо:

- 1) зміст адміністративного договору суперечить Конституції України, законам й ухваленим на їх основі нормативним актам вищих органів виконавчої влади;
- 2) не дотримана вимога щодо письмової форми адміністративного договору;
- 3) адміністративний договір спрямовано на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина;
- 4) виконання цього адміністративного договору вимагає здійснення протиправного діяння;
- 5) укладено адміністративний договір особою (фізичною чи юридичною), що не володіє адміністративно-договірною правоздатністю;
- 6) істотно порушено процедуру укладання адміністративних договорів;
- 7) укладено фіктивний адміністративний договір, тобто такий, що укладається без наміру створення правових наслідків, які зумовлювались цим договором;
- 8) адміністративний договір видано не уповноваженим на це органом публічної адміністрації (посадовою особою) поза його компетенцією.

Адміністративний договір може бути визнаний судом недійсним у разі:

- 1) установлення помилок у процедурі його укладення;

- 2) порушення спеціального порядку укладання адміністративних договорів (наприклад, невчасне доведення його змісту до виконавців);
- 3) мета укладання адміністративного договору не відповідає встановленій у законі, проте не суперечить нормам права;
- 4) визнання його судом недійсним і таким, що порушує права громадян, правового акта управління з того ж питання, з якого було видано адміністративний договір;
- 5) скасовано законодавчий або інший правовий акт, що передбачав можливість укладання такого адміністративного договору;
- 6) відсутність відповідних повноважень у представника невідної сторони, який уклав адміністративний договір;
- 7) зобов'язання органу публічної адміністрації не відповідають предмету та меті договору та не пов'язані з виконанням органом публічної адміністрації покладених на нього завдань;
- 8) відсутня законна підстава (заяви, подання) для укладання адміністративного договору.

План як інструмент публічного адміністрування

Поняття, юридичне значення та ознаки плану як інструменту публічного адміністрування

Україна є країною з ринковою економікою¹ в якій відсутнє централізоване планування економіки. Однак Україна є соціальною державою, в якій Уряд здійснює довгострокове й середньострокове планування соціально-економічного розвитку країни, а інші суб'єкти публічної адміністрації – середньострокове та поточне планування своєї адміністративної діяльності. За даними пошукової системи Верховної Ради України, з моменту проголошення незалежності України суб'єктами публічної адміністрації було розроблено, ухвалено й офіційно оприлюднено понад дві тисячі різноманітних планів, які за своєю юридичною природою є своєрідними інструментами публічного адміністрування.

План у юридичній літературі (від лат. *planum* – «рівне місце, площа»), як правило, розуміється як попередньо визначений порядок, послідовність здійснення певної програми, виконання роботи, проведення заходів тощо¹. Відповідно **акт планування** можна визначити як рішення владного суб'єкта, що визначає порядок, послідовність чи містить зв'язок подальших дій та проведення заходів. Його також можна схарактеризувати як акт бажаного.

Слід відмежовувати план (як акт планування) від затвердження плану (як інструменту публічного адміністрування). Акт планування (наприклад, план зонування території) є текстово-графічним матеріалом, що набирає юридичної сили, а відтак може застосовуватись на відповідній території лише після його затвердження органом місцевого самоврядування.

Тобто самим інструментом є **затвердження плану**, що створює правові наслідки у вигляді виникнення, зміни або припинення прав і породжує обов'язки для приватних осіб. Такий підхід також має значення для судової практики, оскільки судовий захист має лише та особа, яка є суб'єктом (носієм) порушених прав, свобод чи інтересів.

Та незважаючи на очевидну відмінність таких актів, постає питання про відмежування ухвалення актів планування від здійснення інших форм діяльності владних суб'єктів.

Основними ознаками планів, що відрізняє їх від адміністративних актів та адміністративних договорів, є те, що саме через них найбільш яскраво виражається **цілевстановлення** як елемент публічного адміністрування, що передбачає визначення напрямів спільної діяльності, її проміжних і кінцевих результатів, заради досягнення яких і здійснюється управлінський вплив². Неправильна постановка цілей (неможливих для реалізації або занадто витратних) є однією з перешкод ефективного планування.

Планування завжди виходить з узагальнення сучасного стану та спрямоване на майбутній розвиток. Тому *спрямованість на*

майбутнє вирішення питання через встановлення загальних цілей та рамок, надання рис визначеності майбутній адміністративній діяльності є ключовою ознакою планування.

Наступною характерною рисою та такою, що відрізняє акти планування від інших інструментів діяльності публічної адміністрації, є те, що вони *забезпечують прозорість діяльності владних суб'єктів*. Плани містять майбутні заходи та окреслюють результат цих заходів, деколи навіть містять виконавців і строки. Акт планування не є незмінним – він час від часу оновлюється, до нього вносяться зміни та уточнення у зв'язку зі зміною потреб і суспільних вимог.

Юридичне значення плану як інструмента адміністративного права полягає в тому, що він є додатковим спеціальним засобом досягнення бажаного в майбутньому позитивного публічного результату через затвердження відповідними адміністративними актами цілеспрямованих напрямків адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації.

План як інструмент адміністративного права характеризується такими ознаками:

- 1) це різновид адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації;
- 2) реалізується через затвердження суб'єктом публічної адміністрації офіційного документа, в якому сформовано уявний бажаний у майбутньому публічний результат;
- 3) затвердження плану здійснюється через ухвалення відповідного адміністративного акта;
- 4) матеріальною основою плану є документи планування в певних сферах адміністративно-правових відносин, виходячи з узагальнення сучасного стану та його спрямованості на майбутній розвиток;
- 5) у ньому найбільш яскраво відбивається цілевстановлення публічного адміністрування;

6) він забезпечує прозорість адміністративної діяльності публічної адміністрації;

7) у планах суб'єкти публічної адміністрації беруть на себе адміністративні зобов'язання здійснити щось користе для приватних осіб та публічного інтересу держави.

Отже, план як інструмент адміністративного права – це похідна (від адміністративного акта) форма адміністративної діяльності публічної адміністрації на основі узагальнення сучасного стану суспільних відносин, що спрямовані на розвиток, через затвердження відповідними адміністративними актами цілеспрямованих напрямків публічного адміністрування на майбутнє.

Сфера застосування та види планів як інструментів адміністративного права

Плани в діяльності публічної адміністрації – це спеціальний інструмент її адміністративної діяльності, вони застосовуються майже у всіх сферах публічного адміністрування. Їхнє значення постійно зростає надалі під європейським впливом. Сьогодні важно уявити співробітництво України з європейськими країнами без узгоджених програм і планів. У Європейському Союзі відзначаються чотири рівні планування: політико-стратегічний рівень; стратегічний рівень; операційний рівень; тактичний рівень.

Отже, сферою застосування планів є весь спектр публічного адміністрування, коли компетентний суб'єкт публічної адміністрації затверджує для себе та підпорядкованих суб'єктів завдання, які їм потрібно виконати для забезпечення прав, свобод і законних інтересів приватних осіб та публічного інтересу держави.

Види планів як інструментів адміністративного права

Плани, як інструменти адміністративного права, можна класифікувати на види за різними критеріями:

1. За рівнями планування:

– стратегічне планування;

- довгострокове планування;
- середньострокове планування;
- поточне планування.

В останньому випадку варто навести такий приклад: відповідно до положень Закону України «Про публічні закупівлі» закупівля здійснюється згідно з річним планом. Річний план, додаток до річного плану та зміни до них безоплатно оприлюднюються на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель упродовж п'яти днів з дня їх затвердження². Цей акт-план є обов'язковим при здійсненні державних закупівель, оскільки органи Державної казначейської служби перевіряють наявність річного плану закупівель ще до здійснення оплати за відповідним договором.

2. За рівнем юридичної обов'язковості акти планування поділяються на: а) обов'язкові до ухвалення; б) факультативні.

Затвердження окремих видів планів є обов'язковим у діяльності суб'єктів публічного адміністрування, про що існують вказівки у статусних законах або в підзаконних нормативно-правових актах, які визначають компетенцію відповідних суб'єктів. Такі плани відповідний суб'єкт зобов'язаний ухвалювати. Це стосується і планів проведення документальних планових перевірок платників податків органами Державної фіскальної служби України. Факультативними планами можна вважати більшість із тих, які затверджуються суб'єктом публічної адміністрації та мають внутрішньоорганізаційний зміст, – наприклад, план заходів щодо реалізації муніципального проекту тощо.

3. За суб'єктами публічної адміністрації, які здійснюють затвердження планів, виділяють плани, що затверджені адміністративними актами:

- Президента України;
- Кабінету Міністрів України;
- міністерств та інших центральних органів виконавчої влади;
- місцевих державних адміністрацій;

- органів місцевого самоврядування¹;
- інших суб'єктів публічної адміністрації, що здійснюють делеговані виконавчі повноваження.

4. За спрямуванням управлінського впливу визначаються *внутрішньоорієнтовані плани*, якими суб'єкт адміністрування впорядковує свою внутрішню діяльність; *зовнішньоорієнтовані плани*.

Предметом адміністративного права насамперед є зовнішні плани суб'єктів публічної адміністрації, які спрямовані за межі певного публічного органу та зачіпають інтереси приватних осіб.

5. За формою вираження (назвою) плани поділяються на концепції, програми, плани, плани-графіки та ін.

Фактична дія як інструмент публічного адміністрування

Поняття, юридичне значення та ознаки фактичної дії як інструменту публічного адміністрування

Допоміжними формами публічного адміністрування суспільних відносин є здійснення суб'єктами публічної адміністрації фактичних дій³ як інструментів публічного адміністрування. Такі дії безпосередньо не створюють нового юридичного положення, не змінюють наявних правовідносин або стають вагомими умовами для настання зазначених правових наслідків незалежно від того, були вони спрямовані на ці наслідки чи ні.

Фактична дія як інструмент публічного адміністрування характеризується такими рисами:

- виникає об'єктивно в тих сферах, де приватні особи забезпечити свої потреби не в змозі чи в цій сфері встановлена державна монополія;
- є різновидом активної адміністративної діяльності публічної адміністрації;
- з боку суб'єктів публічної адміністрації відзначається публічний свідомо-вольовий характер;

– здійснюється з метою отримання фактичного результату для приватних осіб у процесі надання адміністративних послуг і при проведенні перевірок;

– не призводить до виникнення, зміни або припинення адміністративно-правових відносин.

Фактична дія як інструмент публічного адміністрування – це різновид активної адміністративної діяльності публічної адміністрації, що має свідомо-вольовий характер з метою отримання фактичного результату для приватних осіб під час надання адміністративних послуг і проведення перевірок, що не зумовлює виникнення, зміни або припинення адміністративно-правових відносин.

Сфера застосування фактичних дій як інструментів публічного адміністрування

Сфера застосування фактичних дій відзначається фактичним і формальним (юридичним) змістом.

Фактичний зміст потреби використання фактичних дій полягає в тому, що цього об’єктивно потребує врегулювання публічних суспільних відносини з метою забезпечення прав, свобод і законних інтересів приватних осіб чи публічного інтересу суспільства, коли це здійснити за рахунок приватної ініціативи неможливо чи недоцільно. У цьому аспекті наскільки широкі проблеми вимагають урегулювання публічною адміністрацією за допомогою фактичних дій, настільки й широкою є сфера їх застосування.

Формальний (юридичний) зміст сфери застосування фактичних дій як інструментів публічного адміністрування полягає в тому, що зазначені дії зобов’язані виконувати суб’єкти публічної адміністрації відповідно до законодавчо прописаної компетенції.

Однак це не означає, що в законах і підзаконних нормативно-правових актах на суб’єктів публічної адміністрації без урахування об’єктивно наявного фактичного змісту покладаються обов’язки застосовувати фактичні дії. В

ідеальному вимірі сфери фактичного та юридичного змісту застосування фактичних дій мають співпадати.

Основні види фактичних дій як інструментів публічного адміністрування

Основними видами фактичних дій є такі: інформування населення, проведення перевірки, здійснення моніторингу, надання довідок, виплата грошових коштів, адміністрування реєстрів.

Інформування населення

Інформування населення є вагомим чинником реалізації такого принципу адміністративного права, як забезпечення соціальної згуртованості й підзвітності. Згідно з цим через ЗМІ й Інтернет суб'єкти публічної адміністрації мають висвітлювати свою адміністративну діяльність, доводити до населення необхідну їм інформацію нормативного і правореалізаційного характеру, а посадові особи суб'єктів публічної адміністрації зобов'язані звітувати перед громадянами.

Проведення перевірки

Різноманітні перевірки, що здійснюються суб'єктами публічної адміністрації, є одним із найбільш уживаних фактичних інструментів публічного адміністрування.

У процесі перевірки суб'єкти публічної адміністрації обстежують певний об'єкт з метою контролю, при цьому вони:

- з'ясовують правильність виконання законодавства особами, які перевіряються;
- переконуються у правильності ведення публічних обліків та наявності матеріальних цінностей;
- здійснюють аналіз результатів перевірки і складають про це звіт.

На сьогодні понад 600 чинних нормативних актів прямо присвячені проблематиці проведення перевірки в різноманітних сферах суспільного життя. Аналізувати їх усі немає потреби, тому звернемося до найбільш актуального з них – Постанови Кабінет Міністрів України від 24.05.2017 р. №

361 «Деякі питання проведення перевірок органів державного нагляду (контролю)», що визначає процедуру проведення Державною регуляторною службою перевірок у сфері господарської діяльності. При цьому ретельно прописуються підстави, предмет і процедурні питання здійснення планових і у виняткових випадках – позапланових перевірок, щоб не припустити з боку органів-перевірювачів корупційних чи інших протиправних дій¹.

Отже, проведення перевірки як інструмент публічного адміністрування – це вагомий засіб адміністративної діяльності публічної адміністрації щодо обстеження підконтрольного об'єкта з метою з'ясування дотримання приватними особами диспозицій заборонних норм, правильності ведення публічних обліків та наявності матеріальних цінностей, що здійснюються відповідно до наданої компетенції, ретельно прописаних підстав, предмета і процедурних дій, за допомогою планових і у виняткових випадках – позапланових перевірок, щоб не припустити з боку органів-перевірювачів корупційних чи інших протиправних дій.

Здійснення моніторингу як інструмент публічного адміністрування

Здійснення моніторингу як інструмент публічного адміністрування – це комплекс взаємопов'язаних заходів технічного, організаційного та правового характеру, що здійснюється уповноваженими на це суб'єктами публічної адміністрації для отримання, аналізу, зберігання та використання інформації про визначені об'єкти моніторингу.

В умовах сьогодення ***об'єктами моніторингу*** зокрема є такі: якість освіти; якість повітря; продукти харчування; ефективність програм соціальної підтримки населення; реєстраційні дії в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно; результативність реалізації державної регіональної політики; риболовецькі судна та ін.

Однак переважний обсяг усіх моніторингових заходів складає ***фінансовий моніторинг***. В Україні функціонує Державна служба фінансового моніторингу України, що є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через

Міністра фінансів і який реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Основними завданнями Держфінмоніторингу є: реалізація державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення; збирання, оброблення та проведення аналізу (операційного і стратегічного) інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою в легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення; забезпечення функціонування та розвитку єдиної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення; проведення національного оцінювання ризиків; налагодження співпраці, взаємодії, інформаційного обміну та ін.1.

Надання довідок як інструмент публічного адміністрування

В епоху доінформаційного суспільства та відсутності електронного врядування довідка була основним джерелом передання інформації про приватних осіб від одних суб'єктів публічної адміністрації до інших. В умовах сьогодення існують десятки електронних реєстрів, завдяки яким використання довідок зменшується.

Проте в силу того, що наша держава перебуває ще на перехідному етапі, довідки продовжують видаватися суб'єктами публічної адміністрації. Так, різноманітні довідки є кінцевою адміністративною дією при наданні адміністративних послуг щодо видання довідки про перебування на обліку; довідки про отримання (неотримання) допомоги; видання довідки про доходи;

довідки, що містить узагальнену інформацію про землі; довідки про відсутність судимості.

Видання довідок регламентується нормативними документами суб'єктів публічної адміністрації. Так, згідно з Порядком доступу до відомостей персонально-довідкового обліку єдиної інформаційної системи Міністерства внутрішніх справ України, що затверджений Наказом МВС України 29.11.2016 № 1256, «довідка – документ, який містить відомості про притягнення до кримінальної відповідальності, відсутність (наявність) судимості або обмежень, передбачених кримінально-процесуальним законодавством України, та надається фізичній особі у відповідь на її запит».

Для того щоб отримати таку довідку, заявник або уповноважена ним особа має з'явитися до Департаменту інформаційних технологій МВС або територіального сервісного центру МВС і заповнити запит. Надання такої довідки здійснюється безоплатно в строк до 30 календарних днів з дня надходження запиту.

Отже, надання довідок – це архаїчний і незручний інструмент публічного адміністрування, що дістався нам від минулої епохи й усе рідше використовується в публічному адмініструванні з розвитком електронного врядування.

Виплата грошових коштів як інструмент публічного адміністрування

Україна є соціальною країною, в якій держава турбується про соціально незахищених громадян, коли вони отримати допомогу за рахунок приватної ініціативи не мають змоги. До такої категорії осіб належать пенсіонери, інваліди, безробітні, внутрішні переселенці, сім'ї, які не можуть оплатити комунальні послуги, особи, які постраждали від зловживань суб'єктів публічної адміністрації тощо. Такі особи на основі законів, які деталізуються в нормативних актах, на основі адміністративного акта компетентного суб'єкта публічної адміністрації отримують виплати грошових коштів за рахунок державного чи місцевого бюджетів.

Адміністрування реєстрів як інструмент публічного адміністрування

Розвиток електронного врядування об'єктивно потребує від суб'єктів публічної адміністрації здійснювати адміністрування десятків різноманітних реєстрів. Так, згідно з Наказом Міністерство юстиції України від 13.10.2010 № 2501 «Єдиний реєстр нотаріусів – це комп'ютерна база даних, у якій містяться відомості про державні нотаріальні контори, державні нотаріальні архіви та нотаріусів України».

Держателем Єдиного реєстру нотаріусів є Міністерство юстиції України, що розробляє організаційні, методологічні принципи ведення Єдиного реєстру нотаріусів і забезпечує його функціонування. Адміністратор Єдиного реєстру нотаріусів – державне підприємство «Національні інформаційні системи», що здійснює заходи зі створення та супроводження програмного забезпечення Єдиного реєстру нотаріусів, зокрема з упровадження та підтримки веб-сайту для доступу до відомостей реєстру, організацію доступу до реєстру, забезпечує збереження та захист даних, що містяться в ньому, уносить до нього отримані відомості, надає інформацію з Єдиного реєстру¹.

Адміністративний розсуд у публічному адмініструванні

Поняття, сутність і види адміністративного розсуду

Надане суб'єкту публічного адміністрування право самостійного вибору варіанта поведінки, рішення чи передбачуваного наслідку застосування правової норми найбільш рельєфно виявляється через інститут адміністративного (або «вільного») розсуду.

Адміністративний розсуд застосовується тоді, коли правовий припис, не встановлюючи конкретного варіанта дій, наділяє суб'єкта публічного адміністрування певним ступенем «свободи» у вирішенні конкретної адміністративної справи й ухваленні відповідного рішення, тобто це означає передбачену можливість вибору в межах, установлених адміністративно-правовими нормами.

Адміністративно-правові норми можуть визначати цілі, завдання, компетенцію суб'єктів публічного адміністрування, які вирішують те чи інше питання, але не регламентують самого змісту рішення чи роблять це в дуже абстрактній формі, надаючи органу, посадовій, службовій особі можливість самим вирішувати, чи є в тому чи іншому конкретному випадку обставини, наявності яких можна вчиняти передбачені правовою нормою дії.

Динамічний характер виконавчо-розпорядчої діяльності, її об'ємність вимагає розширеного простору в правовому регулюванні дозволеної поведінки й можливих варіантів її наслідків. У процесі реалізації такого положення та з огляду на нього, у правозастосовній діяльності суб'єктів публічного адміністрування дедалі предметніше використовуються норми-принципи та норми-цілі. У цих нормах приписи держави не конкретизовані, а мають оціночний характер.

Ступінь визначеності адміністративно-правової норми дає змогу виділити такі види адміністративного розсуду:

а) адміністративний розсуд першого виду може виражатися в наданні органу публічного адміністрування, посадовій, службовій особі права на його розсуд оцінювати не тільки юридичний факт, але й видати правозастосовний акт на підставі вільного вибору одного з рівноцінних із погляду законності варіантів вирішення справи, передбаченого адміністративно-правовою нормою. У такому разі адміністративний розсуд започаткований як двоєдине дійство, що стосується як оцінки юридичного факту, так і вибору одного з видів адміністративного стягнення;

б) адміністративний розсуд другого виду наявний тоді, коли норма права уповноважує орган публічного адміністрування або посадову чи службову особу діяти на власний розсуд під час реалізації наданих їм повноважень. Йдеться про повноваження органів із надання громадянам певних суб'єктивних прав²;

в) до адміністративного розсуду третього виду можна віднести ухвалення органом публічного адміністрування, посадовою чи службовою

особою рішення на підставі норм, які містять гнучкі неконкретні (оціночні) поняття, такі як «доцільність», «потреба», «з важливих підстав». Таким чином, потреба застосовувати адміністративний розсуд зумовлюється самим формулюванням правила норми³.

Крім того в юридичній літературі виділяють й інші варіанти адміністративного розсуду:

а) *адміністративний розсуд імперативного типу*. Він пов'язаний з ситуацією, коли адміністративно правова норма, установлюючи можливі варіанти рішень, залишає на розсуд суб'єктів публічної адміністрації вибір одного з цих варіантів;

б) *адміністративний розсуд диспозитивного типу* – такий стан, коли адміністративно-правова норма вповноважує суб'єктів публічної адміністрації діяти на власний розсуд під час реалізації наданих їм повноважень;

в) *адміністративний розсуд інтерпретаційного типу* – пов'язаний з оцінюванням публічного інтересу та суб'єктивною інтерпретацією оціночних понять, таких як «доцільність», «потреба», «з важливих підстав» тощо.

Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічної адміністрації безпосередньо пов'язаний із дискреційними повноваженнями.

Повноваження щодо реалізації адміністративного розсуду, коли вони не передбачають обов'язків органу публічного адміністрування, посадової або службової особи узгоджувати в будь-якій формі свої рішення з будь-яким іншим суб'єктом, мають назву «дискреційні повноваження», які найчастіше виявляються як «права».

Наділяючи орган публічного адміністрування, посадову або службову особу такими повноваженнями, законодавець, як правило, вживає дієслово «може». Отже, коли в правовій нормі говориться, що особа може отримати якесь благо, а суб'єкти публічного адміністрування мають право це вирішити, то таке положення вказує на можливість застосування адміністративного розсуду.

Отже, адміністративний розсуд – це чітко визначені нормами права (адміністративними правами) межі щодо можливої адміністративної діяльності суб'єкта публічної адміністрації при забезпеченні прав, свобод і законних інтересів приватних осіб та публічного інтересу суспільства.

Умови застосування адміністративного розсуду

Право суб'єктів публічної адміністрації діяти на власний розсуд визначається не тільки у вітчизняному законодавстві про адміністративні процедури – воно властиве європейській спільноті.

У зв'язку з надзвичайною важливістю цього питання Комітет Міністрів Ради Європи ухвалив спеціальну Рекомендацію R (80) 2 «Щодо здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами». У цьому документі «дискреційне повноваження» визначається як таке, що надає адміністративному органу певний ступінь «свободи» під час ухвалення рішення, таким чином даючи йому змогу обрати з кількох юридично передбачених рішень те, яке буде найбільш прийнятним для вирішення по суті практичної справи.

Термін «дискреційне повноваження» означає повноваження, яке адміністративний орган, ухвалюючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду – тобто коли такий орган може обирати з кількох юридично припустимих рішень, те, яке він вважає найбільш відповідним до таких обставин.

Зазначена Рекомендація містить низку принципів, якими мають керуватись адміністративні органи держав-членів Ради Європи під час ухвалення дискреційних рішень, а також їх мають ураховувати контрольні структури. Низка з цих принципів відповідає принципам адміністративного права. Так, Рекомендація передбачає, що адміністративний орган під час здійснення дискреційних повноважень:

- 1) не має інших цілей ніж ті, з яких повноваження було надано;
- 2) дотримується об'єктивності та неупередженості, беручи до уваги тільки ті чинники, які стосуються певної справи;

3) дотримується принципу рівності перед законом через запобігання несправедливій дискримінації, потреби однакового ставлення до особи при дослідженні як де-факто, так і де-юре;

4) підтримує відповідний баланс між будь-якими несприятливими наслідками, які можуть бути від ухваленого ним рішення для прав, свобод або інтересів осіб, і цілями, які він переслідує (принцип пропорційності);

5) ухвалює рішення впродовж строку, який є розумним з огляду на питання, про яке йдеться під час вирішення певної справи;

6) послідовно застосовує будь-які загальні адміністративні вказівки, беручи до уваги водночас конкретні обставини кожної справи;

7) надає доступ до адміністративних указівок приватним особам. Передбачається, що недостатньо, щоб загальні адміністративні вказівки були доступні тільки органу, якого це стосується. Потрібно, щоб особа, якої це стосується, мала доступ до адміністративних указівок і, таким чином, могла діяти обізнано відповідно до тих критеріїв, які стосуються справи;

8) надає пояснення свого відступу від загальних адміністративних указівок, який несприятливо впливає на права, свободи чи інтереси приватних осіб (тобто мотивувати його);

9) акти, ухвалені під час здійснення дискреційних повноважень, підлягають контролю щодо їх відповідності законності з боку суду або іншого незалежного органу (наприклад, омбудсману);

10) бездіяльність адміністративного органу впродовж розумного строку також підлягає контролю з боку незалежних контрольних органів держави;

11) суд або інший незалежний орган, який контролює здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами, має необхідні засоби, зокрема на доступ до інформації, на основі якої ухвалено рішення.

Таким чином, суб'єкти публічної адміністрації під час ухвалення рішень із застосуванням адміністративного розсуду, згідно зі спеціальною Рекомендацією R (80) 2 «Щодо здійснення дискреційних повноважень

адміністративними органами», ухваленою Комітетом Міністрів Ради Європи, не мають діяти довільно, а обирати найоптимальніший варіант рішення з погляду досягнення публічних інтересів, керуючись вищенаведеними принципами¹.

Виходячи з таких вивідних положень, під час застосування адміністративного розсуду суб'єкт публічної адміністрації зобов'язаний: використовувати виключно прямі чітко визначені межами

1 Рекомендація №R (80) 2 Комітету Міністрів державам-членам «Стосовно реалізації адміністративними органами влади дискреційних повноважень», ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи 11 березня 1980 року на 316-й нараді заступників міністрів.

закону уповноваження, і тільки після їх офіційного оприлюднення; дотримуватися мети уповноваження; ретельно з'ясовувати обставини у справі; дотримуватися принципу пропорційності; дотримуватися принципу рівності; дотримуватися критеріїв розсудливості; мотивувати свої рішення.

Використання електронного врядування в публічному адмініструванні

Поняття електронного врядування

Перехід до інформаційного суспільства передбачає трансформацію політичних інститутів і публічного адміністрування з урахуванням нових досягнень науки. Інтернет-технології, що забезпечують інформаційну взаємодію органів влади, бізнесу й інститутів громадянського суспільства, отримали в сучасній літературі найменування «е-урядування». Цей термін міжнародно визнаний, широко використовується як в Європі так і в Україні¹.

Концепцією розвитку електронного урядування в Україні, схваленою Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 р. № 649 передбачено, що *електронне врядування – це форма організації державного управління, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади й органів місцевого самоврядування з використанням інформаційно- телекомунікаційних технологій для*

формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян.

Елементи електронного врядування

У науковій літературі наводиться значна кількість різновидів класифікацій змісту електронного врядування. Проте, на наш погляд, найбільш слушним із них є той, який законодавчо закріплений в адміністративному акті Кабінету Міністрів України – Розпорядженні від 20.09.2017 р. № 649 «Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні».

Виходячи з положень аналізованого Розпорядження, доцільно виділити такі *елементи електронного врядування*:

1. Надання публічних послуг та розвиток взаємодії влади, громадян і бізнесу за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, що здійснюється через забезпечення прозорих, безпечних і некорупційних, найменш витратних, швидких і зручних електронних послуг; реалізацію принципу єдиного вікна («one-stop-shop») через забезпечення розвитку та функціонування Єдиного державного порталу адміністративних послуг; електронні публічні закупівлі, електронні аукціони; оприлюднення публічної інформації у формі відкритих даних, електронних звернень та електронних петицій; електронну ідентифікацію фізичних осіб, зокрема через реалізацію принципу «single-sign-on» щодо впровадження інтегрованої системи електронної ідентифікації та автентифікації.

2. Здійснення державного управління за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій – електронної взаємодії через автоматизований обмін даними між інформаційно-телекомунікаційними системами органів влади, а також транскордонною електронною інформацією з публічною адміністрацією зарубіжних країн-сусідів; взаємодії; використання електронного документообігу; здійснення електронного врядування базовими галузями, зокрема з використанням перспективних геоінформаційних

технологій, технологій опрацювання даних великих обсягів (Big Data) і Blockchain).

3. На наш погляд, до цієї системи слід додати ще *громадський електронний контроль* за діяльністю суб'єктів публічної адміністрації, зокрема для цього створює благодатні умови законодавчо закріплена вимога обов'язкового оприлюднення (надання) інформації до Єдиного державного реєстру декларацій особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Співвідношення понять «електронне врядування», «електронна держава», «електронна демократія», «електронний парламент», «електронний уряд», «електронний суд»

В юридичній літературі існують певні тенденції щодо розуміння змісту категорій у сфері діяльності публічної адміністрації з використанням «електронних інструментів».

Найбільш широкою категорією є *електронна демократія* – використання інформаційно-комунікаційних технологій у діяльності публічної адміністрації, інформатизація всіх сфер суспільного життя; процес забезпечення двосторонньої взаємодії громадян і держави в забезпеченні впливу на всі процеси державного й суспільного життя в країні. *Електронне врядування є невід'ємним елементом електронної демократії.*

Електронна держава – втілена в особі уповноважених органів форма організації суверенної влади, яка функціонує з метою надання електронних послуг представникам громадянського суспільства². Аналогічно *електронне врядування є невід'ємною складовою електронної держави.*

Електронний парламент – орган законодавчої влади, що як один із центрів концентрації політичної влади спрямований на забезпечення ефективної взаємодії між парламентарями і представниками громадянського суспільства з використанням інформаційно-комунікаційних технологій на засадах верховенства права, прозорості, доступності та підзвітності діяльності.

Електронний суд – форма електронної демократії, що стосується суцільної інформатизації всіх ланок та інстанцій судового процесу, судових процедур та ін. з метою забезпечення ефективності здійснення правосуддя та задоволення публічного інтересу¹.

При цьому треба зазначити, що електронне врядування і категорії електронного парламенту й суду є такими, що існують паралельно та відбивають особливості відповідно електронного інструментарію виконавчої, законодавчої та судової гілок влади.

Електронний уряд – єдина інфраструктура ефективної та/або продуктивної взаємодії публічної адміністрації з усіма представниками громадянського суспільства на основі повсюдного викривання інформаційно-комунікативних технологій в аспекті підвищення політичної участі та впровадження більшої кількості та/або кращої якості інформації та інших послуг назовні для фізичних і юридичних осіб, а також внутрішньо для публічної адміністрації.