

УДК 342.9.03 (477)

**НОВА СПРОБА ЗАПРОВАДИТИ НЕМОЖЛИВЕ:  
ПРОЕКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

**A NEW ATTEMPT OF IMPOSSIBLE IMPLEMENTATION:  
THE PROJECT OF ADMINISTRATIVE PROCEDURAL CODE OF UKRAINE**

**Кременовська І.В.,**  
*кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник  
відділу економіко-правових проблем публічної власності  
Інституту економіко-правових досліджень НАН України*

У статті викладено деякі зауваження та пропозиції до проекту Адміністративно-процедурного кодексу України, прийняття якого заплановано протягом 2013 року. На підставі аналізу змісту основних положень проекту вказується на окремі його недоліки. Наголошується на тому, що прийняття такого акту є передчасним через наявність суперечностей в його змісті.

**Ключові слова:** адміністративний процес, кодифікація, процедура, публічні послуги, адміністративне провадження.

В статье изложены некоторые замечания и предложения к проекту Административно-процедурного кодекса Украины, принятие которого запланировано в течение 2013 года. На основании анализа содержания основных положений проекта указывается на отдельные его недостатки. Акцентировано внимание на том, что принятие такого акта является преждевременным из-за наличия противоречий в его содержании.

**Ключевые слова:** административный процесс, кодификация, процедура, публичные услуги, административное производство.

The article describes some comments and suggestions to the project of Administrative Procedural Code of Ukraine, the adoption of which is scheduled for 2013. Based on the analysis of the main project's provisions content points out to some of its disadvantages. Was emphasized, that project's adoption is premature because of its controversial content.

**Key words:** administrative cause, codification, procedure, public services, administrative proceedings.

**Постановка проблеми.** На початку 2013 р. на розгляд Кабінету Міністрів України надійшов проект Адміністративно-процедурного кодексу України (далі – Проект АПК), і для забезпечення участі в його обговоренні Кабінет Міністрів України звернувся до відповідних державних органів і органів місцевого самоврядування. У квітні 2013 р. Проект АПК було передано на розгляд до Верховного суду України, Вищого адміністративного суду України, Інституту Держави і права ім. В.М. Корецького, низки центральних і місцевих органів виконавчої влади, а також до Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської місь-

ких рад) з проханням висловити свою позицію щодо зазначеного проекту акта. Своєю чергою, більшістю із цих адресатів було також додатково залучено до обговорення Проекту АПК і державні академічні наукові установи. Так, Донецькою обласною радою на адресу Інституту економіко-правових досліджень НАН України було надіслано відповідні матеріали, й авторові довелося взяти безпосередню участь у підготовці пропозицій і зауважень до зазначеного Проекту АПК.

Адміністративно-процедурний кодекс України, прийняття якого заплановано протягом 2013 року, передбачає реалізацію однієї з найважливіших га-

рантій забезпечення прав і законних інтересів осіб у відносинах із державою та її органами – чітку регламентацію процедурного аспекту відносин особи і влади [1, с. 158]. Саме таким чином пояснюють необхідність його ухвалення розробники проекту – фахівці Міністерства юстиції України.

**Стан дослідження.** Дискусія про необхідність кодифікації законодавства, що регламентує адміністративно-процесуальні відносини, свого часу набула особливої гостроти у наукових і політичних колах під час розробки та прийняття Кодексу адміністративного судочинства України. Суперечливість питання кодифікації адміністративно-процесуального законодавства не залишила осторонь багатьох вчених і практиків, які згодом зайняли цілком протилежні позиції. Прихильники необхідності подальшої кодифікації різноманітних процесуальних і процедурних аспектів діяльності органів публічної влади аргументують її переважно з огляду на вимоги Ради Європи щодо запровадження адміністративних процедур – такої позиції дотримується автор-упорядник книги «Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України» В. П. Тимошук [2]. Автор підручника «Адміністративний процес. Загальна частина» В. Г. Перепелюк керувався проектом Кодексу при підготовці цього видання – за текстом учений окремо вказує на це, а також посилається на зарубіжний досвід запровадження адміністративних процедур, та процедурним аспектам присвячує цілий розділ підручника. Обґрунтовуючи необхідність запровадження такого порядку вирішення спорів, В. Г. Перепелюк одночасно звертає увагу і на наявність окремих недоліків [3, с. 55] у Проекті АПК. На необхідності удосконалення процедури адміністративного оскарження наголошував і В. Б. Авер'янов, яким було виділено й низку невід'ємних складових (елементів), які має бути враховано в регламентації такої процедури [4, с. 206-207]. Наведеними думками, безперечно, не вичерпується всієї аргументації на користь прийняття єдиного кодифікованого акту, в якому було б зосереджено відповідні адміністративно-процесуальні норми. Проте не всі фахівці одностайно підтримують таку позицію – існують і інші науково обґрунтовані висновки щодо відсутності необхідності й загалом недоцільності кодифікації адміністративно-процесуального законодавства; у наукових джерелах також вказується на об'єктивну складність і невиправданість такої структурної перебудови всього комплексу джерел адміністративно-процесуального права. Так, О. В. Кузьменко і Т. О. Гуржій виходять з позицій управлінської концепції адміністративного процесу та наголошують, що регуляторний вплив адміністративно-процесуального права поширюється на всі види виконавчо-розпорядчої діяльності органів публічної влади [5]. Слушним у контексті досліджуваної проблематики є також зауваження О. В. Кузьменко: «... такі темпи введення нових інститутів призводять до багатьох казусів у правовому регулюванні тієї чи іншої галузі, зміщуються правові поняття, деформуються основні підходи» [6, с. 37]. Крім

того, багато інших суттєвих зауважень щодо змісту Проекту АПК також було сформульовано на найвищому законотворчому рівні фахівцями (в тому числі вченими-адміністративістами), що брали участь у його опрацюванні під керівництвом В. І. Борденюка та згодом було найбільш повно викладено у відповідному висновку Головного науково-експертного управління.

Однак полеміка з цього приводу триває і дотепер. Щодо причин, через які питання про прийняття єдиного кодифікованого акту адміністративного процесуального законодавства дотепер залишається відкритим, то до таких можна впевнено віднести очевидну складність запровадження (до того ж, шляхом консолідації законодавства) однакової для різних складових адміністративного процесу процедури чи порядку діяльності відповідних суб'єктів владних повноважень, а також неможливість «урівняти» між собою за порядком здійснення абсолютно різні провадження.

З огляду на це, мета статті полягає в тому, щоб на підставі детального аналізу основних положень Проекту АПК України [7] обґрунтувати відповідні зауваження та звернути увагу небайдужих фахівців на те, що запропонований проект акту є одним з прикладів фрагментарного підходу до розуміння адміністративного процесу, й тому не може претендувати на роль акту, яким було б урегульовано принаймні основні, спільні для різних видів процедур, особливості процесуальних відносин.

**Виклад основного матеріалу.** В широкому сенсі сутність адміністративного процесу прийнято розуміти як сукупність проваджень; це – правовий інститут, нормами якого регламентовано специфічну групу відносин між фізичною особою, з одного боку, а з іншого – суб'єктом владних повноважень з розгляду та вирішення індивідуально-конкретних справ шляхом прийняття управлінського рішення. Поряд із провадженнями, в адміністративному процесі окремою ланкою виділяється процедура.

Як добре відомо всім юристам, у структурі адміністративного процесу виділяють низку окремих проваджень, а саме: з відпрацювання й ухвалення нормативних актів, установчі, контрольно-наглядові, реєстраційно-дозвільні, за зверненнями громадян, з розгляду справ про адміністративні правопорушення, дисциплінарні, із застосування адміністративно-попереджувальних заходів та заходів адміністративного припинення. Об'єднати всі ці провадження у межах одного кодексу, коли відповідні відносини вже врегульовано нормами, зафіксованими в різних інших нормативно-правових актах, без повної перебудови всього їх масиву – практично неможливо.

Важливо зазначити й те, що як навчальна дисципліна адміністративний процес (або адміністративно-процесуальне право) викладається в усіх навчальних закладах, що здійснюють підготовку юристів. Тому створення цілісного уявлення про адміністративний процес як сукупність окремих специфічних проваджень є і залишатиметься однією з основних складових професіоналізму майбутніх

фахівців, яким у своїй подальшій професійній діяльності неодноразово доведеться стикатися з різноманітними ситуаціями, що потребують правильного застосування знань про специфіку адміністративно-процесуальних норм, а також відповідних положень чинного законодавства.

Одним з видів адміністративного процесу є адміністративно-правонаділяючий (оперативно-розпорядчий) процес – діяльність суб'єктів державної виконавчої влади з прийняття та виконання оперативного-розпорядчих, правонаділяючих та інших правозастосовних актів, спрямованих на організацію виконання законів, інших нормативно-правових актів, здійснювана в адміністративно-процесуальній формі. Як вбачається зі змісту Проекту АПК, саме цей аспект діяльності має стати предметом подальшої систематизації законодавства шляхом кодифікації окремого інституту адміністративно-процесуального права.

Крім застережень, висловлених до Проекту АПК експертами SIGMA (програма підтримки Європейським Союзом удосконалення врядування та управління в Україні), що викладено в «Коментарі з приводу проекту Адміністративного процесуального кодексу та Закону про адміністративні послуги» та крім зауважень, які обґрунтовано у «Висновку на проект Адміністративно-процедурного кодексу України», підготовленого фахівцями Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України слід звернути увагу на інші положення Проекту АПК, що мають дискусійний характер.

Загальновідомо, що кожна галузь права оперує притаманним їй набором принципів, які прийнято поділяти на загальні (законності, гласності, пріоритету прав і свобод людини тощо) і спеціальні. Зокрема в адміністративно-процесуальному праві до спеціальних належать принципи об'єктивної істини, швидкості та економічності й ін. Втім, як ідеться із преамбули до Проекту, розгляд адміністративних справ має здійснюватися «...відповідно до принципів *належного урядування*». Згадувані в цьому зв'язку «принципи», що є свого роду новелою термінологічного визначення пріоритету діяльності всіх органів публічної влади, в тексті не конкретизовано. Тобто не є зрозумілим те, що саме слід розуміти під поняттям «належне урядування» та в чому полягає зміст, сенс і призначення відповідних принципів. Так само не визначено цього й на рівні будь-яких інших нормативно-правових актів. Однак відсутність у чинному законодавстві вказівки саме на ці принципи навряд може вважатися недоліком, оскільки по суті їх значення втілено в інших принципах, без яких не може реалізуватися – демократизму й гуманності, законності тощо. Тому не вбачається необхідності виводити за межі вже існуючих загальноправових і спеціальних принципів «належне урядування».

В теорії адміністративного процесу склався загальноприйнятий підхід до визначення сутності провадження як виду процесу. Отже, процес є сукупністю проваджень.

Провадження – це якісно однорідна група процесуально-процедурних дій з владної реалізації будь-

яких відособлених матеріально-правових норм. У межах кожного виду проваджень виділяються окремі стадії. Під адміністративно-процесуальною стадією прийнято розуміти відносно відокремлені частини адміністративного провадження, які являють собою сукупність процесуальних етапів, спрямованих на досягнення локального завдання у межах загальної мети вирішення індивідуально-конкретної справи [5, с. 133]. Своєю чергою, складовими будь-якої стадії є такі елементи, як процесуальні *etapu* та *дії*.

Щодо процедури, то для неї є притаманними далеко не всі властивості з числа утворювальних зміст поняття «процес». У процедурі відсутня головні детермінанта процесу – подовженість у часовому вимірі. Якщо явище процесу – це, передусім, динаміка, безперервний рух, виражений у послідовних переходах від одного стану до іншого, то процедура являє собою ніщо інше, як дискретність такого руху. Процедура не є явищем, наділеним часовою динамікою. Процедура – це розташовані на часовому відтинку віхи, від яких і до яких здійснюється розвиток явища, його процес або регрес; це – умовні проміжки між послідовними актами поведінки, які, натомість, виступають у ролі стадій процесу [5, с. 137-141]. Адміністративна процедура являє собою встановлений адміністративно-процесуальними нормами порядок діяльності уповноважених суб'єктів щодо розгляду і вирішення індивідуально-конкретних справ.

Водночас деякі з понять, визначених у ст. 2 Проекту АПК, є суперечливими з огляду на загальноприйняте у правовій науковій теорії їх розуміння.

Так, поняття «адміністративна процедура» формулюється як «визначений законодавством порядок адміністративного провадження».

Під «адміністративним органом» пропонується розуміти «державний орган, орган місцевого самоврядування...», проте стосовно державних структур таке розуміння цього поняття унеможливає розмежування «адміністративних органів» як за гілками влади, так і за особливостями правового статусу: зокрема, з цього не є зрозумілим, чи можна однаково вважати таким «державним органом» і будь-який орган державної виконавчої влади і, наприклад, Прокуратуру України чи Національний банк України.

Поняття «адміністративне провадження» викладено як «сукупність послідовно вчинюваних адміністративним органом процедурних дій і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям адміністративного акта і його виконанням». Крім того, сутність понять «принцип мовчазної згоди» та «принцип «єдиного вікна» дублюється з аналогічними положеннями ст.ст. 20 і 21 тощо.

Проте, навіть за умови уточнення зазначених та інших понять загальний зміст Проекту АПК не охоплюватиме всієї різноманітності адміністративних проваджень і процедур.

В ч. 2 ст. 7 Проекту АПК закріплено положення про те, що «рішення адміністративного органу в адміністративній справі повинне бути справедливим», однак жодних критеріїв визначення такої «справед-

ливості» при цьому не наводиться, а норма вказаної статті загалом стосується розкриття змісту принципу верховенства права. «Справедливість» цілком можна віднести до оціночних понять, і навпаки, щодо цього більш конкретними чинниками визначення доцільності рішення, прийнятого в адміністративній справі, можуть слугувати обґрунтованість і законність. Наведене однаковою мірою стосується і змісту ст. 14 Проекту – «Розсудливість», що ставить обов'язковими умовами здійснення провадження необхідність для адміністративного органу керуватися «...законами логіки, здоровим глуздом та загальноприйнятими нормами моралі». Отже, має йтися про те, що рішення має бути законним, тобто ґрунтуватися виключно на нормах права і прийматися у межах правового поля. З урахуванням цього, виглядає зайвим включення до змісту Проекту окремих ст.ст. 6, 8, 10, 11, 14 тощо, оскільки по суті йдеться у них про однакові вимоги до організації діяльності «адміністративних органів».

Суттєвим недоліком Проекту АПК можна назвати й те, що незважаючи на закріплення у відповідних його нормах обов'язку окремих осіб, що беруть участь у провадженні, заявити відвід (ст. 30, ч. 2 ст. 37), відповідальності за невиконання цієї вимоги не встановлено й жодним чином не вказується на те, що її може бути застосовано на підставі інших актів чинного законодавства.

У прагненні розробників Проекту запровадити обов'язковість ведення реєстру адміністративних справ (ст. 38) простежується мета встановлення аналогічного порядку, передбаченого в іншій суміжній галузі процесуальної діяльності – кримінальному процесі. При цьому не аргументовано мети, якій слугуватиме ведення реєстру адміністративних справ. Щодо реєстру кримінальних справ, то практика всіх правоохоронних органів свідчить, що виконання цієї вимоги надзвичайно затягує розгляд справи (комп'ютерна система працює зі «збоями», не у всіх працівників є навички роботи з такими електронними базами даних, унаслідок чого виникає плутанина у відомостях, що до них вносяться й ін.), а також абсолютно не впливає ані на об'єктивність, ані на повноту розгляду справи, а тим більше – на правильність прийнятого рішення.

У ст.ст. 49 «Витрати, пов'язані із здійсненням адміністративного провадження» і 50 «Розподіл витрат, пов'язаних із здійсненням адміністративного провадження» виглядає недостатньо виваженим підхід розробників Проекту АПК до розв'язання цих надзвичайно важливих питань матеріально-фінансового забезпечення діяльності «адміністративних органів». Запропонований порядок здійснення та компенсації відповідних витрат є таким, запровадження якого здатне призвести лише до надзвичайно великих витрат з державного та місцевого бюджетів, але не до їх економії.

У ч. 2 ст. 59 Проекту передбачено проведення особистого прийому посадовими чи службовими особами адміністративного органу («...не менш як 34 години на тиждень, в тому числі у суботу – не менш

як 4 години». Такі часові межі вбачаються необґрунтовано розширеними. Шляхом нескладних підрахунків можна визначити загальну кількість годин прийому в адміністративному органі – 38 годин, тоді як чинним трудовим законодавством встановлено 40-годинний робочий тиждень. Отже, на виконання обов'язків, які не пов'язані з особистим прийомом і обумовлені специфікою роботи того «адміністративного органу», в якому працює посадова чи службова особа, залишається лише 2 години. У зв'язку з цим постає питання про те, за рахунок якого часу посадовим чи службовим особам таких органів виконувати інші обов'язки, що покладено на них законодавством та підзаконними нормативно-правовими актами: мається на увазі, передусім, проведення організаційних заходів (наприклад, нарад), підготовка звітності, виконання матеріально-технічних операцій та інших повсякденних дій тощо.

Стосовно змісту ст. 92 «Нікчемність адміністративного акту» слід зазначити відсутність зв'язку запропонованих положень з практичними аспектами діяльності органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування: «Адміністративний акт є нікчемним, якщо: 1) його видано у 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 та свобод людини; 5) виконання адміністративного акта *об'єктивно неможливе*». З чинників, які запропоновано розробниками Проекту АПК для визнання адміністративного акту нікчемним, не простежується того «здорового глузду», на якому вони самі наголошували вище (у ст. 14), зокрема викликає питання те, якими знаннями та законами логіки керувалися укладачі під час формування переліку підстав для визнання акту нікчемним. Адже однією з вимог до кандидатів для призначення на будь-які посади в державних органах і органах місцевого самоврядування є їх дієздатність, тобто серед іншого, і належний стан психічного здоров'я. Однак таких дій, що пропонується закріпити як підстави для визнання адміністративного акту нікчемним, жодна психічно здорова особа (тим більше, посадова), безперечно, вчинити не здатна.

Як впливає з тексту ст. 102 Проекту АПК, суб'єктом розгляду скарги є утворена адміністративним органом комісія з розгляду скарг, що діє на громадських засадах, однак при цьому не визначено загальної кількості її членів і мети включення до її складу громадян. Щодо останніх, у ч. 3 вказаної статті передбачено лише віковий ценз – не молодше 21 року, але жодних вимог щодо рівня освіти та, принаймні, проживання на певній території або вказівки на рід занять таких громадян не міститься. Намаган-

ня укладачів Проекту АПК в такий спосіб досягти гласності в роботі будь-якого «адміністративного органу» здатне перетворитися лише на «видимість» гласності, її формалізацію, оскільки залучення до розгляду скарги будь-яких бажаючих громадян не може позитивно впливати на об'єктивність прийняття відповідного рішення.

У п. 2 «Прикінцевих і перехідних положень» Проекту встановлено, що всі суб'єкти владних повноважень, діяльність яких тією чи іншою мірою пов'язана з розглядом адміністративних справ, «... продовжують здійснювати такі функції та повноваження до внесення змін до законів, якими ці функції та повноваження передані або делеговані». Таким чином, це підтверджує вище викладене зауваження стосовно того, що подібна перебудова порядку здійснення адміністративних проваджень потребує, своєю чергою, ґрунтовного перегляду і внесення змін до надзвичайно великої кількості нормативно-правових актів. Це також потребуватиме значних (і таких, які держава натепер навряд чи може собі дозволити) витрат матеріальних ресурсів, бюджетних коштів і часу, тоді як настання позитивного ефекту від перебудови чинного законодавства, що може оцінюватися лише з позицій відповідності незрозумілим цілям укладачів Проекту АПК не лише не гарантовано – воно неможливе.

Так само, не простежується й чіткого окреслення сфери дії запропонованого проекту, а також його мети. Доводиться констатувати лише те, що в жодному разі ухвалення такого акту не призведе до поліпшення ситуації у сфері надання адміністративних послуг.

**Висновки.** Через наявність у тексті Проекту значної кількості недостатньо чітко визначених положень та інших суперечливих питань процедури розгляду та вирішення адміністративних справ їх реалізація здатна призвести до виникнення багатьох спірних ситуацій, що, в кінцевому підсумку, здатне викликати лише перевантаження адміністративних судів, яким доведеться ці спірні ситуації розв'язувати.

Від набрання чинності Законом України «Про адміністративні послуги», проект якого розроблявся одночасно з Адміністративно-процедурним кодексом України, минуло наразі недостатньо часу для того, щоб об'єктивно і правильно оцінити його відповідність потребам практики й визначити перспективи подальшої кодифікації законодавства, що регулює пов'язані з цим відносини.

Таким чином, прийняття Адміністративно-процедурного кодексу України вбачається передчасним з огляду на невизначеність мети і взагалі необхідності подальшої кодифікації адміністративно-процесуального законодавства.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Протягом 2013 року Уряд планує розробити 68 законів, 1 кодекс та 2 державні програми (за матеріалами прес-служби Міністерства юстиції України) // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013. – № 4. – С. 158–159.
2. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Авт.-упоряд. В. П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.
3. Перепелюк В. Г. Адміністративний процес. Загальна частина : навчальний посібник / В. Г. Перепелюк. – Чернівці : Рута, 2003. – 367 с.
4. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Факт, 2003. – 384 с.
5. Кузьменко О. В. Адміністративно-процесуальне право України : підручник / О. В. Кузьменко, Т. О. Гуржій ; за ред. О. В. Кузьменко. – К. : Атіка, 2008. – 416 с.
6. Кузьменко О. В. Теоретичні напрацювання правових категорій як підстава наукової правотворчості (на прикладі адміністративного процесу) / О. В. Кузьменко // Проблеми систематизації законодавства України про адміністративні правопорушення // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції: у 2-х ч., 7-8 грудня 2006 р. – Сімферополь, 2006. – Ч. 2. – С. 37–44.
7. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України // Верховна рада України: офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=33073](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=33073).