

**Академія адміністративно-правових наук
Київський університет інтелектуальної власності та права**

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

НАВЧАЛЬНИЙ ПОСІБНИК

Том 2

**СПЕЦІАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС**

За загальною редакцією:

**доктора юридичних наук, професора В. Галунька
та доктора юридичних наук, професора В. Фелика**



Видавничий дім
«Гельветика»
2024

УДК 342.951:351.813(477)
А31

*Рекомендовано до друку
Загальними зборами ГО «Академія адміністративно-правових наук»
(протокол № 1 від 21 грудня 2023 р.).*

*Рекомендовано до друку
вченою радою Київського університету інтелектуальної власності
та права (протокол № 4 від 20 грудня 2023 р.).*

Авторський колектив:

Берлач Анатолій Іванович; Биков Ігор Олегович; Біла Вікторія Русланівна; Біла-Тіунова Любов Романівна; Білоус-Осінь Тетяна Ігорівна; Бузницький Дмитро Миколайович; Буханевич Олександр Миколайович; Ващенко Юлія В'ячеславівна; Галунько Валентин Валентинович; Галунько Валентин Васильович; Головій Людмила Василівна; Гулак Олена Василівна; Даниленко Юлія Сергіївна; Діденко Сергій Володимирович; Діхтєвський Петро Васильович; Замрига Артур Вікторович; Зима Олександр Тарасович; Івановська Алла Миколаївна; Казанчук Ірина Дмитрівна; Карабін Тетяна Олександрівна; Коваленко Богдан В'ячеславович; Коваленко Лариса Павлівна; Комзюк Анатолій Трохимович; Костенко Інеса Володимирівна; Крайник Григорій Сергійович; Кривцун Даниїл Юрійович; Крупицький Олександр Станіславович; Кудерська Ірина Олександрівна; Кудерська Надія Іванівна; Кузнichenko Сергій Олександрович; Кузьменко Оксана Володимирівна; Кузьмишин Віталій Миколайович; Курило Володимир Іванович; Маркова Олена Олегівна; Мацелик Тетяна Олександрівна; Мілієнко Олена Анатоліївна; Мішук Інна Володимирівна; Мудрицька Катерина Олексіївна; Нашинець-Наумова Анфіса Юріївна; Новікова Марія Миколаївна; Пашинський Володимир Йосипович; Петков Сергій Валерійович; Пихтін Микола Порфирович; Підберезних Інна Євгенівна; Піддубний Олексій Юрійович; Попова Світлана Миколаївна; Попова Лілія Миколаївна; Правоторова Ольга Михайлівна; Проневич Олексій Станіславович; Салманова Олена Юріївна; Синявська Олена Юхимівна; Ситников Олександр Федотович; Соловйова Ольга Миколаївна; Стеценко Валентина Юріївна; Стеценко Семен Григорович; Фелик Василь Іванович; Чорна Вікторія Григорівна; Michael Varney

Рецензенти¹:

Ростислав Калюжний – доктор юридичних наук, професор;

Сергій Мосьондз – доктор юридичних наук, професор;

Павло Лютіков – доктор юридичних наук, професор

- A31 **Адміністративне право та адміністративний процес в умовах воєнного стану в Україні :** навчальний посібник : у 2-х томах. Том 2. Спеціальне адміністративне право. Європейське адміністративне право. Порівняльне адміністративне право. Адміністративний процес / В. Галунько, П. Діхтєвський, О. Гулак та ін. ; за заг. ред. В. Галунька, В. Фелика. – Одеса : Видавництво «Юридика», 2024. – 432 с.

ISBN 978-617-8182-09-0

У навчальному посібнику подано розширені авторські курси провідних учених-адміністративістів з адміністративного права та адміністративного процесу, розроблені для умов воєнного стану. У їх основу покладено теоретичні положення та практику діяльності адміністративних органів, що характеризує їх в умовах відбиття повномасштабного вторгнення російських терористів в Україну. За змістом у навчальному посібнику розкрито всі питання Програми другого блоку фахового вступного випробування з адміністративного права України, що затверджена МОН України, проте не обмежується ним. Із найбільш складних і дискусійних питань наведено альтернативні підходи.

Навчальний посібник буде корисним для здобувачів освіти з галузей «Право». «Державне управління» та спеціальності «Правоохоронна діяльність» усіх освітньо-кваліфікаційних рівнів. Він також може стати в нагоді під час підготовки до вступних випробувань, складання ЗНО та ЄДКІ, а також у підготовці до відповідних кваліфікаційних іспитів юридичних спеціальностей.

Навчальний посібник може бути корисним також для посадових осіб адміністративних органів, а також науково-педагогічних працівників, науковців, депутатів усіх рівнів, суддів, волонтерів, інших суб'єктів громадянського суспільства, які пов'язані з публічним правом.

УДК 342.951:351.813(477)

ISBN 978-617-8182-00-7
ISBN 978-617-8182-09-0 (том 2)

© Колектив учених адміністративно-правових наук, 2024

© ГО «Академія адміністративно-правових наук», 2024

© Київський університет інтелектуальної власності та права, 2024

¹ Рецензенти можуть не розділяти наукових поглядів авторів.

ЗМІСТ

КНИГА 3 СПЕЦІАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1 ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО СПРОТИВУ ПОВНОМАСШТАБНІЙ ЗБРОЙНІЙ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ	10
--	-----------

Розділ 1 Адміністративно-правові засади національного спротиву Українського народу збройній агресії російської федерації як екзистенційній загрозі для України та інших демократичних держав	10
1.1 Акти збройної агресії російської федерації як екзистенційна загроза для України та інших демократичних держав	10
1.2 Адміністративно-правові основи національного спротиву Українського народу	12
1.2.1 Поняття, мета та складові національного спротиву	12
1.2.2 Адміністративно-правові засади територіальної оборони	14
1.2.3 Адміністративно-правові засади руху опору	17
1.2.4 Адміністративно-правові засади підготовки громадян України до національного спротиву	19
1.2.5 Керівництво національним спротивом в Україні	22

Розділ 2 Формування і комплектування військових частин Сил територіальної оборони Збройних сил України та добровольчих формувань територіальних громад	23
2.1 Формування і комплектування військових частин Сил територіальної оборони Збройних сил України	23
2.1.1 Сили територіальної оборони Збройних сил України	23
2.1.2 Формування і комплектування добровольчих формувань територіальних громад	24

Розділ 3 Адміністративно-правові засади застосування військової сили та правові засади участі цивільних осіб у національному спротиві	27
3.1 Порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів державними та недержавними суб'єктами відсічі збройної агресії проти України	27
3.1.1 Порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів Збройними Силами України під час виконання завдань територіальної оборони	27

3.1.2	Порядок застосування вогнепальної зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них членами добровольчих формувань територіальних громад	28
3.2	Правові засади участі цивільних осіб у національному спротиві	29
Розділ 4		
Адміністративно-правовий статус військових адміністрацій		35
Розділ 5		
Військово-цивільні адміністрації та військові адміністрації		52
5.1	Військово-цивільні адміністрації	52
5.2	Військові адміністрації	57

КНИГА 4

ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1	
ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО	63

Розділ 1	
Засади європейського адміністративного права	
1.1	Засади європейського адміністративного права та основні завдання вітчизняних адміністративних органів і суспільства щодо набуття членства України в ЄС
1.2	Поняття та зміст європейського адміністративного права

Розділ 2	
Європейське адміністративне право та адміністративне право України	
2.1	Взаємодія європейського та адміністративного права України
2.2	Європейське право та адміністративне право України в контексті вступу до Європейського Союзу

ГЛАВА 2	
ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО	69

Розділ 1	
Адміністративне право та адміністративний процес Великої Британії	
1.1	Визначення та роль адміністративного права Великої Британії
1.2	Функції та роль адміністративного права Великої Британії
1.3	Принципи адміністративного права Великої Британії
1.4	Засоби захисту прав та інтересів в адміністративному праві Великої Британії

Розділ 2

Засади та зміст адміністративного права Бельгії 83

- 2.1 Засади адміністративного права Бельгії 83
- 2.2 Принципи належного адміністрування в Бельгії 85
- 2.3 Принцип обачності в Бельгії 87
- 2.4 Принцип розумності в Бельгії 88

Розділ 3

Адміністративне право та адміністративний процес Греції 90

- 3.1 Сторони адміністративного процесу у Греції 90
- 3.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження в Греції 93
- 3.3 Контроль за адміністративною діяльністю в Греції 94

Розділ 4

Засади та зміст адміністративного права Естонії 96

- 4.1 Закон Естонії «Про адміністративну процедуру» 96
- 4.2 Учасники адміністративного провадження в Естонії 96
- 4.3 Адміністративне провадження в Естонії 98
- 4.4 Установлення фактів та дискреційні повноваження в Естонії 102
- 4.5 Докази і доказування при здійсненні адміністративної процедури в Естонії 104
- 4.6 Приклад судової практики, що стосується дискреційних повноважень адміністрації щодо встановлення фактів і відповідного зменшення судового контролю з боку адміністративних судів 108

Розділ 5

Сторони та практика адміністративних судів Іспанії щодо сторін адміністративних процедур, дискретних повноважень та судового контролю 112

- 5.1 Сторони адміністративних процедур. Правові категорії та ситуації 112
- 5.2 Процесуальні права в адміністративному процесі Іспанії 114
- 5.3 Приклади судової практики щодо статусу третіх осіб в адміністративному судочинстві та їхніх процесуальних прав 114
- 5.4 Приклад судової практики щодо адміністративних дискреційних повноважень, установлення фактів та відповідного обмеженого судового перегляду адміністративними судами 116

Розділ 6

Теорія і практика адміністративного права й адміністративного процесу Італії 120

- 6.1 Співвідношення між обов'язком розслідувати та обов'язком співпрацювати 120
- 6.2 Асиметрія інформації та ухвалення обґрунтованих рішень 121
- 6.3 Еволюція судового перегляду в італійській системі адміністративної юстиції 121
 - 6.3.1 Порівняння нормативно-правових та індивідуальних адміністративних актів 122

6.3.2	Обсяг перевірки фактів: повноваження за посадою та ефективний судовий захист	122
6.3.3	Обсяг судового розгляду у складних фактичних ситуаціях	123
6.3.4	Обсяг судового розгляду: перевірка фактів	123
6.3.5	Огляд теорії для вибору та інтерпретації відповідних фактів	123
6.3.6	Попередні висновки: не утримуватись і не замінювати	124
Розділ 7		
Адміністративне право й адміністративний процес Кіпру		125
7.1	Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції	125
7.2	Джерела для визначення сторін, які визначаються адміністрацією як орган, що здійснює процедуру	126
7.3	Додаткові сторони адміністративного провадження	126
7.4	Справедливість судового рішення адміністративного суду в Кіпрі	127
7.5	Засади (принципи) адміністративного провадження в Кіпрі	128
7.6	Судовий перегляд адміністративних рішень у Кіпрі	130
7.7	Установлення фактів і дискреційні повноваження в Кіпрі	131
7.8	Елементи прецедентного права під час ухвалення адміністративного рішення в Кіпрі	137
7.9	Дискретні повноваження адміністративних органів в Кіпрі	137
Розділ 8		
Адміністративне право й адміністративний процес Латвії		144
8.1	Сторони адміністративного процесу. Категорії та правові позиції	144
8.2	Установлення фактів і дискреційні повноваження в Латвії	146
8.3	Особливості судового провадження в Латвії	148
8.4	Практика Європейського Союзу щодо судового контролю	150
Розділ 9		
Адміністративне право й адміністративний процес Люксембургу		155
9.1	Сторони адміністративного процесу. Правові категорії та ситуації	155
9.2	Установлення фактів і дискреційні повноваження	159
Розділ 10		
Адміністративне право й адміністративний процес Португалії		168
10.1	Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції	168
10.2	Установлення фактів і дискреційні повноваження	169
10.3	Приклад судової практики суду стосовно дискреційних повноважень адміністрації, особливо щодо встановлення фактів, і відповідно зменшеного судового контролю з боку адміністративних судів	173
Розділ 11		
Адміністративне право й адміністративний процес Польщі		178
11.1	Сторони адміністративного процесу. Категорії та правові позиції в Польщі	178
11.2	Установлення фактів і дискреційні повноваження	188

Розділ 12

Деякі аспекти адміністративного процесу Словенії 202

- 12.1 Суб'єкти адміністративного процесу. Категорії та правові позиції в Словенії 202
- 12.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження 203
- 12.3 Приклад судової практики стосовно дискреційних повноважень адміністрації, особливо щодо визначення фактів, та відповідно зменшеного судового контролю з боку адміністративних судів 205

Розділ 13

Адміністративне право й адміністративний процес Франції 206

- 13.1 Сторони адміністративного процесу. Правові категорії та ситуації 206
- 13.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження 208
- 13.3 Адміністративно-процесуальний статус органу, який розглядає адміністративну скаргу. 209
- 13.4 Обсяг судового контролю правової кваліфікації фактів у Франції 211
- 13.5 Засади справедливості в адміністративному процесі Франції 212

Розділ 14

Адміністративне право й адміністративний процес Чехії в контексті забезпечення прав і законних інтересів приватних осіб . 214

- 14.1 Учасники адміністративного процесу в Чехії 213
 - 14.1.1 Об'єднання та громадські організації 214
 - 14.1.2 Інші адміністративні органи 214
 - 14.1.3 Особливості адміністративно-процесуального статусу учасників в Чехії 215
- 14.2 Права й обов'язки учасників в адміністративному процесі Чехії 216
- 14.3 Установлення фактів і дискреційні повноваження 220
- 14.4 Принцип обмеження законом адміністративного розсуду в Чехії 223
- 14.5 Принцип доброго адміністрування в Чехії 224
- 14.6 Особливості здійснення адміністративного судочинства та адміністративно-процесуальні права громадян в Чехії 225
- 14.7 Правила щодо дискреційних повноважень і встановлення фактів згідно з Чеським адміністративно-процесуальним кодексом і Кодексом адміністративного судочинства 226

Розділ 15

Деякі чинники адміністративного процесу Чорногорії 229

- 15.1 Сторони адміністративного процесу в Чорногорії 229
- 15.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження в Чорногорії 230
- 15.3 Докази і доказування в адміністративному процесі Чорногорії 232
- 15.4. Прецедентна практика стосовно законодавства Європейського Союзу про конкуренцію (антиконкурентна практика, контроль за злиттям). 234

Розділ 16

Деякі аспекти адміністративного права й адміністративного процесу Швеції	236
16.1 Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції	236
16.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження	236
16.3 Концепція судового контролю над установленням адміністративних фактів у ЄС	237

КНИГА 5

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС

ГЛАВА 1

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС УКРАЇНИ	239
--	------------

Розділ 1

Склад суду. Відводи	239
----------------------------	------------

Розділ 2

Докази і доказування. Засоби доказування. Предмет доказування	251
--	------------

Розділ 3

Звернення до адміністративного суду.

Провадження в суді першої інстанції	257
--	------------

3.1 Право на звернення з адміністративним позовом. Строк звернення з адміністративним позовом	257
3.2 Зміст й оформлення позовної заяви	259
3.3 Способи судового захисту	265
3.4 Забезпечення адміністративного позову	270
3.5 Ухвалення позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі	273
3.6 Відгук. Відповідь на відгук. Заперечення. Пояснення третьої особи щодо позову або відгуку	274
3.7 Зустрічний позов в адміністративному судочинстві	276
3.8 Урегулювання суперечки за участі судді. Відмова позивача від позову. Примирення сторін	277

Розділ 4

Розгляд справи по суті як стадія судового провадження	280
--	------------

4.1 Відкриття розгляду справи по суті	280
4.2 Розгляд заяв та клопотань (стаття 204 КАС України)	280
4.3 З'ясування обставин справи та дослідження доказів	282
4.4 Порядок з'ясування обставин справи та дослідження доказів (ст. 210 КАС України)	283
4.5 Судові дебати та ухвалення рішення	287
4.6 Вихід суду для ухвалення рішення (ст. 227 КАС України)	288
4.7 Розгляд і вирішення адміністративних справ у порядку письмового провадження	288
4.8 Розгляд типових і зразкових справ в адміністративному судочинстві	290

Розділ 5

Перегляд судових рішень: апеляційне та касаційне провадження.

Перегляд за нововиявленими або виключними обставинами 293

5.1 Апеляційне провадження 293

5.2 Касаційне провадження 295

5.3 Перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами 299

5.4 Перегляд судових рішень на підставі рішень ЄСПЛ 308

Розділ 6

Порядок виконання судових рішень 314

Розділ 7

Застосування практики Європейського суду з прав людини

в адміністративному судочинстві України 317

ГЛАВА 2

АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ 324

Розділ 1

Деякі категорії адміністративного судочинства 324

1.1 Визначення компетентного суду. Адміністративна юрисдикція 324

1.2 Склад суду. Відводи 336

1.3 Учасники судового процесу (учасники справи, представники, інші учасники судового процесу). 344

1.4 Адміністративна правоздатність і дієздатність 359

Розділ 2

Докази й доказування. Звернення до адміністративного суду.

Провадження в суді першої інстанції 361

2.1 Докази й доказування. Засоби доказування. Предмет доказування 361

2.2 Зміст і оформлення позовної заяви 366

2.3 Способи судового захисту. 367

2.4 Забезпечення адміністративного позову. 369

2.5 Постановлення судом ухвали про ухвалення позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі 372

Розділ 3

Особливості здійснення адміністративного судочинства

в період воєнного стану 380

ГЛАВА 3 АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ 389

Тести для підготовки до Єдиного державного кваліфікаційного іспиту другого (магістерського) рівня вищої освіти 389

ЗМІСТ НАВЧАЛЬНОГО ПОСІБНИКА 394

АВТОРИ 409

КНИГА 3

СПЕЦІАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1

ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО СПРОТИВУ ПОВНОМАСШТАБНІЙ ЗБРОЙНІЙ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ¹



Розділ 1

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ НАЦІОНАЛЬНОГО СПРОТИВУ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ ЗБРОЙНІЙ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ЯК ЕКЗИСТЕНЦІЙНІЙ ЗАГРОЗІ ДЛЯ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ ДЕМОКРАТИЧНИХ ДЕРЖАВ

1.1 Акти збройної агресії російської федерації як екзистенційна загроза для України та інших демократичних держав

Упродовж століть російська шовіністична влада усілякими досяжними засобами і методами послідовно прагнула тотально колонізувати українські терени – простір гідності і свободи, дискредитувати європейські цивілізаційні витоки українства, викорінити ознаки культурної ідентичності та духовно поневолити український народ, придушувати національно-визвольний рух, реалізовувати злочинну геноцидну політику депопуляції населення, репресувати пасіонарну частину українського етносу.

Усвідомлюючи рівень такої загрози, українське суспільство незмінно протидіяло перманентним спробам деструктивного імперського впливу. Закономірним наслідком довготривалої антиколоніальної національно-визвольної Української реконквісти стало відновлення незалежної Української держави та консолідація суспільства на євроінтеграційних засадах.

¹ Автор: Олексій Проневич.

Сучасний автократичний режим російської федерації продовжує великодержавну традицію та є джерелом екзистенційної загрози для української нації та Української держави. Силові загарбницькі дії російської федерації, що тривають від 20 лютого 2014 року, є актами збройної агресії відповідно до пунктів «а», «b», «с», «d» та «g» статті 3 Резолюції 3314 (XXIX) Генеральної Асамблеї ООН «Визначення агресії» від 14 грудня 1974 року.

Російська федерація брутально порушила свої зобов'язання, установлені низкою міжнародно-правових актів, а саме:

- 1) Статутом Організації Об'єднаних Націй, відповідно до якого держави-члени мають розв'язувати будь-які конфлікти мирними засобами та утримуватися у своїх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування (частини 3 і 4 статті 2);
- 2) Гельсінського Заключного акта Наради з безпеки та співробітництва в Європі, підписаної 1 серпня 1975 року, відповідно до якого її держави-учасники визнають непорушними кордони всіх держав у Європі та утримуються від будь-яких дій, спрямованих на захоплення частини або всієї території будь-якої держави-учасника (частина 1, розділ III);
- 3) Меморандуму про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 5 грудня 1994 року, який зафіксував зобов'язання російської федерації, Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії і Сполучених Штатів Америки поважати незалежність і суверенітет та чинні кордони України; утримуватися від погрози силою чи застосування сили проти територіальної цілісності та політичної незалежності України; ніколи не використовувати жодну їхню зброю проти України, крім цілей самооборони або в будь-який інший спосіб згідно зі Статутом Організації Об'єднаних Націй;
- 4) Договору про дружбу, співробітництво і партнерство між Україною і російською федерацією, ратифікованого обома сторонами 14 січня 1998 року, згідно з яким Україна та російська федерація відповідно до положень Статуту ООН і зобов'язань за Заключним актом Наради з безпеки і співробітництва в Європі вважають територіальну цілісність одна одної та підтверджують непорушність кордонів, що існують між ними (стаття 2)¹.

Розпочата 24 лютого 2022 року російською федерацією неспровокована повномасштабна збройна агресія є новим етапом російсько-української війни як крайнього засобу цивілізаційного протистояння. Детермінована агресивною війною загроза має екзистенційний характер. Ця обставина об'єктивно зумовлює необхідність використання Україною елементів так званої «тотальної війни», що передбачає повну консолідацію суспільства, мілітаризацію

¹ Про Заяву Верховної Ради України «Про відсіч збройній агресії Російської Федерації та подолання її наслідків»: постанова Верховної Ради України від 21 квітня 2015 року № 337-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/337-19#Text/>

народногосподарського комплексу, максимальну мобілізацію сил і ресурсів. Демократія, свобода і безпека як засадничі європейські цінності захищаються спільними зусиллями збройних формувань, інших державних і недержавних формацій, усього Українського народу. Важливою умовою забезпечення функційної спроможності зазначених мілітарних формацій, долучених до відсічі та стримування збройної агресії російської федерації, є створення легальних основ національного спротиву.

1.2 Адміністративно-правові основи національного спротиву Українського народу

1.2.1 Поняття, мета та складові національного спротиву

Відповідно до частини 1 статті 17 Конституції України захист суверенітету і територіальної цінності України віднесено до найважливіших функцій держави та визнано «справою всього Українського народу». Зазначена норма кореспондується із закріпленням у частині 1 статті 65 Конституції України імперативним положенням щодо визначення захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України як конституційного обов'язку громадян України¹.

Громадяни України чоловічої статі, придатні до проходження військової служби за станом здоров'я і віком, а жіночої статі – також за відповідною фаховою підготовкою, мають виконувати військовий обов'язок згідно із законодавством (частина 1 статті 17 Закону України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 року). Захист Вітчизни здійснюється в контексті забезпечення воєнної безпеки України як однієї із засадничих умов реалізації права українського народу на самовизначення, збереження держави Україна та забезпечення її сталого розвитку на основі найвищих цінностей демократії, верховенства права, свободи, гідності, безпеки і процвітання громадян усіх національностей.

Захист Вітчизни першочергово полягає в участі громадян України в обороні України. Згідно з абзацом 1 статті 1 Закону України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 року поняття «оборона України» дефіновано як система політичних, економічних, соціальних, воєнних, наукових, науково-технічних, інформаційних, правових, організаційних, інших заходів держави щодо підготовки до збройного захисту та її захисту в разі збройної агресії або збройного конфлікту².

У Стратегії воєнної безпеки України, затвердженій Указом Президента України від 25 березня 2021 року № 121/2021, закріплено комплексний правовий концепт «всеохопна оборона України», ґрунтований на закріпленому Статутом Організації Об'єднаних Націй суверенному невід'ємному праві кожної держави

¹ Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

² Про оборону України : Закон України від 6 грудня 1991 року № 1932-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>

на самооборону від агресії. Так, усеохопна оборона України визначена як комплекс заходів, основний зміст яких полягає у превентивних діях та стійкому опорі агресору на суші, на морі та в повітряному просторі України, протидії в кіберпросторі та нав'язуванні своєї волі в інформаційному просторі; використанні для відсічі агресії всього потенціалу держави та суспільства – воєнного, політичного, економічного, міжнародно-правового (дипломатичного), духовного, культурного тощо; у застосуванні всіх форм і способів збройної боротьби з агресором, зокрема асиметричних та інших дій для оборони України, з дотриманням принципів і норм міжнародного права.

У Стратегії воєнної безпеки акцентовано, що всеохопна оборона України не має на меті досягнення воєнного паритету з російською федерацією, що призвело б до надмірної мілітаризації держави та відповідно виснаження національної економіки, а передбачає підтримання певного балансу та синергії воєнних і невоєнних засобів для забезпечення воєнної безпеки України, зокрема координацію спроможностей Збройних сил України, інших складових сил оборони з можливостями інших складових сектору безпеки й оборони України, узгодження їх розвитку з розвитком оборонної промисловості та політико-дипломатичними заходами; гармонійний розвиток усіх складових військового резерву людських ресурсів із поєднанням можливостей оперативного й мобілізаційного резерву, до яких зараховано резервістів і військовозобов'язаних, та громадян, які добровільно беруть участь у забезпеченні національної безпеки й оборони та входять до громадського резерву; розвиток спроможностей сил територіальної оборони Збройних сил України та руху опору за підтримки громадянського суспільства; використання новітніх високотехнологічних і високоефективних засобів ведення збройної боротьби. У Стратегії воєнної безпеки України однією з цілей реалізації державної політики у воєнній сфері, сфері оборони й військового будівництва було визначено створення потужної територіальної оборони, яка у взаємодії з рухом опору сприятиме підвищенню рівня обороноздатності держави, згуртуванню суспільства, патріотичному вихованню громадян, наданню обороні України всенародного характеру та готовності населення до оборони держави. Досягнення задекларованого у Стратегії воєнної безпеки пріоритету «нарошування спроможностей Збройних сил України, сил територіальної оборони у їх складі, інших складових сил оборони до виконання покладених завдань» пов'язувалося з перспективою підвищення якості та інтенсивності спільної підготовки сил оборони до ведення стратегічних дій (стратегічного розгортання, територіальної оборони України, руху опору, операцій сил оборони)¹.

У контексті реалізації Стратегії воєнної безпеки України було ухвалено Закон України «Про основи національного спротиву» від 16 липня 2021 року (набув чинності з 1 січня 2022 року), де визначено правові засади національного

¹ Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 березня 2021 року «Про Стратегію воєнної безпеки України»: указ Президента України від 25 березня 2021 року № 121/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/121/2021#Text>

спротиву, основи його підготовки та ведення, завдання і повноваження сил безпеки та сил оборони та інших суб'єктів із питань підготовки та здійснення національного спротиву.

Відповідно до пункту 8 частини 1 статті 1 Закону України «Про основи національного спротиву» поняття «національний спротив» формально визначено як «комплекс заходів, які організовуються та здійснюються з метою сприяння обороні України шляхом максимально широкого залучення громадян України до дій, спрямованих на забезпечення воєнної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності держави, стримування і відсіч агресії та завдання противнику неприйнятних втрат, з огляду на які він буде змушений припинити збройну агресію проти України»¹.

Метою національного спротиву є:

- підвищення обороноздатності держави (згідно з абзацом 4 частини 1 статті 1 Закону України «Про оборону» поняття «обороздатність держави» тлумачиться як здатність держави до захисту в разі збройної агресії чи збройного конфлікту. Вона складається з матеріальних і духовних елементів та є сукупністю воєнного, економічного, соціального та морально-політичного потенціалу у сфері оборони та належних умов для його реалізації);
- надання обороні України всеохопного характеру;
- сприяння забезпеченню готовності громадян України до національного спротиву.

Згідно з частиною 1 статті 3 Закону України «Про основи національного спротиву» **складовими національного спротиву** є: територіальна оборона; рух опору; підготовка громадян України до національного спротиву.

1.2.2 Адміністративно-правові засади територіальної оборони

Територіальна оборона – система загальнодержавних, воєнних і спеціальних заходів, що здійснюються в мирний час і в особливий період із метою протидії воєнним загрозам, а також для надання допомоги в захисті населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій (пункт 16 частини 1 статті 1 Закону України «Про основи національного спротиву»).

Завдання територіальної оборони визначено таким чином:

- ◆ своєчасне реагування та вжиття заходів щодо оборони території та захисту населення на визначеній місцевості;
- ◆ участь у посиленні охорони та захисті державного кордону;
- ◆ участь у захисті населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій, ліквідації наслідків ведення воєнних (бойових) дій;

¹ Про основи національного спротиву: Закон України від 16 липня 2021 року № 1702-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text>

- ◆ участь у підготовці громадян України до національного спротиву;
- ◆ участь у забезпеченні умов для безпечного функціонування органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування та органів військового управління;
- ◆ участь в охороні та обороні важливих об'єктів і комунікацій, інших критично важливих об'єктів інфраструктури, визначених Кабінетом Міністрів України, та об'єктів обласного, районного, сільського, селищного, міського значення, районного у містах рад, сільських, селищних, порушення функціонування та виведення з ладу яких становлять загрозу для життєдіяльності населення;
- ◆ забезпечення умов для стратегічного (оперативного) розгортання військ (сил) або їх перегрупування;
- ◆ участь у здійсненні заходів щодо тимчасової заборони або обмеження руху транспортних засобів і пішоходів поблизу та в межах зон/районів надзвичайних ситуацій та/або ведення воєнних (бойових) дій;
- ◆ участь у забезпеченні заходів громадської безпеки і порядку в населених пунктах;
- ◆ участь у запровадженні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану в разі його введення на всій території України або в окремих її місцевостях;
- ◆ участь у боротьбі з диверсійно-розвідувальними силами, іншими збройними формуваннями агресора та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями;
- ◆ участь в інформаційних заходах, спрямованих на підвищення рівня обороноздатності держави та на протидію інформаційним операціям агресора (противника);
- ◆ участь у наданні населенню правничих послуг у порядку, передбаченому Законом України «Про безоплатну правову допомогу».

Територіальна оборона ґрунтується на **принципах** територіальності; масовості; мінімального часу на розгортання та приведення підрозділів територіальної оборони у готовність до дій; єдиноначальності; централізації управління та децентралізації і контрольованої автономності застосування сил і засобів територіальної оборони; активності; рішучості та безперервності ведення територіальної оборони; наполегливості у досягненні мети територіальної оборони; узгодженого, спільного застосування сил і засобів, залучених до ведення територіальної оборони; безперервності взаємодії сил і засобів територіальної оборони; усебічного врахування і повного використання моральних та психологічних чинників.

Територіальна оборона складається з таких *компонентів*:

- ◆ **військовий** – включає органи військового управління, військові частини Сил територіальної оборони ЗСУ, інші сили і засоби сил безпеки та сил оборони, які залучаються до виконання завдань територіальної оборони. Провідна роль в організації та виконанні завдань територіальної

оборони належить Силам територіальної оборони ЗСУ, до яких належать: Командування Сил територіальної оборони ЗСУ; регіональні органи військового управління Сил територіальної оборони ЗСУ; бригади Сил територіальної оборони ЗСУ; батальйони зі складу бригад Сил територіальної оборони ЗСУ. До виконання завдань територіальної оборони та здійснення заходів підтримки і забезпечення територіальної оборони за рішенням Головнокомандувача ЗСУ можуть залучатися інші сили і засоби ЗСУ;

- ♦ *цивільний* – включає державні органи, органи місцевого самоврядування, які залучаються до територіальної оборони;
- ♦ *військово-цивільний* – включає штаби зон (районів) територіальної оборони та добровольчі формування територіальних громад, які залучаються до територіальної оборони.

В основу структури територіальної оборони закладено *територіально-зональний принцип*.

Для організації підготовки, підтримки, забезпечення та виконання завдань територіальної оборони на постійній основі функціують:

- в органах управління сил безпеки та сил оборони, місцевих органах виконавчої влади – відповідні структурні підрозділи з питань територіальної оборони;
- у Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київській, Севастопольській міських державних адміністраціях (відповідних військово-цивільних або військових адміністраціях у разі їх утворення) – штаби зон територіальної оборони;
- у районних державних адміністраціях (районних військово-цивільних або військових адміністраціях у разі їх утворення) – штаби районів територіальної оборони.

Засади виконання завдань територіальної оборони. Відповідно до статті 5 Закону України «Про внесення змін до Закону України “Про основи національного спротиву” щодо надання можливості територіальній обороні виконувати завдання в районах ведення воєнних (бойових) дій» від 3 травня 2022 року було новелізовано статтю 20 «Виконання завдань територіальної оборони» Закону України «Про основи національного спротиву».

Цією нормою прямо передбачено таке:

1. Виконання завдань територіальної оборони здійснюється на всій території України включно з районами ведення воєнних (бойових) дій.

2. Рішення про виконання завдань територіальної оборони в районах ведення воєнних (бойових) дій ухвалюється Головнокомандувачем Збройних сил України.

3. Із метою нарощування сил і засобів для стабілізації обстановки, а також у разі визначення відповідної зони територіальної оборони районом ведення воєнних (бойових) дій *військові частини Сил територіальної оборони Збройних сил України та добровольчі формування територіальних громад за рішенням*

Головнокомандувача Збройних сил України можуть залучатися до виконання завдань територіальної оборони поза межами своєї зони територіальної оборони та в районах ведення воєнних (бойових) дій¹.

1.2.3 Адміністративно-правові засади руху опору

Рух опору – система воєнних, інформаційних і спеціальних заходів, організація, планування, підготовка і підтримка яких здійснюється з метою відновлення державного суверенітету й територіальної цілісності під час відсічі збройної агресії проти України (пункт 12 частини 1 статті 1 Закону України «Про основи національного спротиву»).

Завдання руху опору визначено таким чином:

- формування осередків руху опору та набуття ними відповідних спроможностей;
- перешкоджання діям військ (сил) агресора (противника);
- участь у проведенні спеціальних (розвідувальних, інформаційно-психологічних тощо) операцій;
- участь у підготовці громадян України до руху опору.

Основи побудови руху опору. Заходи з організації, планування і підготовки руху опору здійснюються в мирний час та особливий період. Ведення руху опору здійснюється з настанням особливого періоду на тимчасово окупованій території України, території України, яка захоплена агресором (противником) під час збройної агресії проти України. Провідна роль в організації, підготовці, підтриманні та веденні руху опору належить Силам спеціальних операцій Збройних сил України. До організації, підготовки, підтримання та виконання завдань руху опору за рішенням Головнокомандувача Збройних сил України залучаються інші сили і засоби сил безпеки та сил оборони за узгодженням з керівниками органів управління відповідних сил безпеки та сил оборони. Форми, методи і засоби виконання завдань руху опору визначаються законодавством України, актами Командувача Сил спеціальних операцій Збройних сил України. Інформація про форми, методи і засоби виконання завдань руху опору, про взаємодію Сил спеціальних операцій Збройних сил України з іншими силами і засобами руху опору належить до таємної інформації та підлягає віднесенню у встановленому законом порядку до державної таємниці. Військовослужбовці, працівники правоохоронних органів та інші особи, які залучаються до заходів з організації, підготовки, підтримання та виконання завдань руху опору, на час проведення таких заходів підпорядковуються Командувачу Сил спеціальних операцій Збройних сил України, рішення якого є обов'язковими до виконання.

¹ Про внесення змін до Закону України «Про основи національного спротиву» щодо надання можливості територіальній обороні виконувати завдання в районах ведення воєнних (бойових) дій: Закон України від 3 травня 2022 року № 1702-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#n275> (дата звернення: 25.07.2023).

Рух опору – це активні дії особового складу Сил спеціальних операцій та залучених цивільних осіб на тимчасово окупованих територіях. Аналітики наголошують, що рух опору складається з підпілля, партизанських сил і «допоміжних сил, які спеціалізуються на ненасильницькому опорі, однак не обмежуються ним» (тобто патріотів, які безпосередньо не належать до організованих сил опору, однак ініціативно надають дієву допомогу, здійснюючи агітацію, розклеюючи листівки, збираючи розвідувальну інформацію тощо, що має суттєве значення для ефективного планування та реалізації заходів активної протидії збройній агресії російських окупаційних військ).

У Законі України «Про основи національного спротиву» вперше було визначено організаційно-правові засади руху опору та легально закріплено правовий статус цивільних осіб, які в небезпечних умовах тимчасової окупації організовано чинять збройний або ненасильницький спротив агресору.

Інформація про форми, методи і засоби виконання завдань руху опору складає державну таємницю. Як наслідок, об'єктивний науковий аналіз стану організації руху опору та результатів виконання службово-бойових завдань уповноваженими силами оборони та безпеки наразі унеможливлений.

В умовах тимчасової окупації створено прецеденти активного опору українського суспільства агресору. Зокрема, потребує глибокого осмислення природа масових протестів цивільного населення окупованих населених пунктів України на початковій стадії повномасштабної збройної агресії російської федерації.

Протестні акції як виявлення ненасильницького спротиву супроводжувалися блокуванням ворожої військової техніки. Протестні акції часто придушувалися з використанням вогнепальної зброї та світлошумових гранат, унаслідок чого постраждало багато мирних протестувальників (зазначимо, що збройна інтервенція та катування незброєних учасників мирних протестів є кримінальним злочином).

В офіційних повідомленнях уповноважених посадових осіб та фахівців у сфері стратегічних комунікацій усе частіше наголошується на окремих успішних «актах відплати»/одиначних діях і масштабних операціях, проведених проукраїнськими активістами на тимчасово окупованій території.

У березні 2022 року Силами Спеціальних Операцій ЗСУ було засновано офіційний сайт Центру національного спротиву «зادля навчання, координації й масштабування рухів спротиву окупації України». Стратегічними пріоритетами Центру національного спротиву визначено навчання ненасильницькому спротиву, допомога партизанам, збір інформації про ворога, налагодження комунікації між підпіллям, інформування населення України про події на тимчасово окупованих територіях.

Наразі сайт трансформувався в потужний високотехнологічний багатопрофільний інформаційно-аналітичний центр, де розміщено практичні поради за рубриками «Аналіз ворожої пропаганди», «Безпека», «Медицина», «Ненасильницький спротив», «Озброєння», «Підпілля». Особливий інтерес

складає проведене фахівцями Центру національного спротиву комплексне дослідження «Ситуація на тимчасово окупованих територіях у першому півріччі 2023 року», ґрунтоване на конфіденційних джерелах та інформації офіційних державних структур¹.

Українська спільнота активно підтримує заснований 27 квітня 2022 року ненасильницький громадський рух спротиву «Жовта стрічка» (жовта стрічка як логотип руху визнана одним із символів спротиву), учасники якого проводять на тимчасово окупованих територіях інформаційні акції різного формату, що деморалізують окупаційну владу, – наприклад, активно поширюють патріотичні листівки і маркують публічний простір тимчасово окупованих населених пунктів літерою «І» як символом національного спротиву. Громадський рух спротиву «Жовта стрічка» є унікальним засобом трансформації мирного спротиву, потужним надихаючим і мобілізуючим чинником для патріотично налаштованого населення тимчасово окупованих територій².

29 вересня 2022 року було започатковано військовий партизанський рух на тимчасово окупованих територіях «Атеш» (від кримськотатарського слова *ateş*, що в перекладі українською мовою означає «вогонь»). «Атеш» також здійснює партизанську діяльність на території держави-агресора. Провідну роль у військовому партизанському русі «Атеш» відіграють представники кримськотатарського народу. Воїни «Атеш» складають присягу такого змісту: «Клянуся своєю Кров'ю і своєю Душею бути вірним ідеям та ідеалам руху «Атеш», боротись за Українську державу, боротися проти всіх ворогів Нашої держави і в боротьбі тій не пошкодую ані свого часу, ані майна, а якщо треба і життя. Клянуся усілякими справами наближати перемогу нашої держави над ворогом, навіть якщо доведеться складати ворожу присягу, щоб обманути ворога. Клянуся чітко виконувати накази зверхників і бути вірним побратимом. Слава Україні!»³.

1.2.4 Адміністративно-правові засади підготовки громадян України до національного спротиву

Підготовка громадян України до національного спротиву – сукупність заходів, які здійснюються державними органами та органами місцевого самоврядування з метою формування патріотичної свідомості та стійкої мотивації, набуття ними знань та практичних вмінь, необхідних для захисту України (пункт 10 частини 1 статті 1 Закону України «Про основи національного спротиву»).

¹ Офіційний сайт Центру національного спротиву. URL: <https://sprotyv.mod.gov.ua/tsentr-natsionalnogo-sprotyvu-prezentuye-doslidzhennya-shhodo-tot/>

² Рух опору «Жовта стрічка». Сайт Укрінформу. 27 жовтня 2022 року. URL: <https://www.ukrinform.ua/tag-ruh-oporu-zovta-stricka>

³ Гема М. Кістка в горлі Кремля: що відомо про рух «Атеш» та операції партизанів. 18 травня 2023 року. URL: https://24tv.ua/ruh-atesh-shho-vidomo-pro-organizatsiyu-partizaniv-krimu-rosiyi_n2316214

Завданнями підготовки громадян України до національного спротиву є:

- сприяння набуттю громадянами України готовності та здатності виконання конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України;
- військово-патріотичне виховання громадян України;
- підготовка населення до умов життєдіяльності в районах ведення (воєнних) бойових дій.

Основи підготовки громадян України до національного спротиву. Відповідно до ст. 6 Закону України «Про основи національного спротиву» основою підготовки громадян України до національного спротиву є їх загальновійськова підготовка, яка організовується за територіально-зональним принципом, ґрунтується на засадах високої мотиваційної привабливості та узгоджується з процесом трансформації системи комплектування за призовом відповідно до принципів та найкращих практик держав-членів НАТО. Загальновійськова підготовка громадян здійснюється в мирний час та особливий період незалежно від політичних та інших вподобань, статі, етнічного й соціального походження, майнового стану, місця проживання з метою формування в суспільстві готовності до стійкого опору агресору, зокрема в інформаційному просторі, патріотичної свідомості та стійкої мотивації, набуття та підтримання громадянами знань і практичних вмінь, необхідних для захисту України (п. 2 Порядку організації та здійснення загальновійськової підготовки громадян України до національного спротиву, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1443¹).

Загальновійськова підготовка громадян України полягає в оволодінні базовими загальновійськовими знаннями, практичними вміннями і навичками та поділяється на початкову і базову підготовку.

Початкова підготовка організовується Міністерством освіти і науки України як центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері освіти і науки, разом із Міністерством оборони України та проводиться в закладах загальної середньої освіти. Початкова підготовка здійснюється з метою формування у громадян первинних загальновійськових знань і спеціальних компетентностей стосовно оборонної свідомості, ознайомлення громадян з місцем і роллю громадянина у зв'язку з усвідомленням свого обов'язку щодо збройного захисту України. З громадянами допризовного віку початкова підготовка проводиться відповідно до вимог Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» та постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження положень про допризовну підготовку і про підготовку призовників з військово-технічних спеціальностей» від 30 листопада 2000 року № 1770.

¹ Про затвердження Порядку організації та здійснення загальновійськової підготовки громадян України до національного спротиву, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1443. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1443-2021-%D0%BF#Text>

Початкова підготовка проводиться в закладах освіти через викладання навчального предмета «Захист України» та здійснення заходів національно-патріотичного і військово-патріотичного спрямування. Програми з навчального предмета «Захист України» розробляються відповідно до Державного стандарту профільної середньої освіти та затверджуються Міністерством освіти і науки України за погодженням з Міністерством оборони України.

Відповідно до абзацу 4 пункту 9 Порядку організації та здійснення загально-військової підготовки громадян України до національного спротиву передбачено, що педагогічні працівники, які проводять початкову підготовку, мають бути офіцерами запасу, резервістами офіцерського складу, а також ветеранами війни, що мають вищу педагогічну освіту. Зазначені особи мають бути спроможні за віком та станом здоров'я якісно проводити заняття. Коли не можливо укомплектувати такі посади зазначеними особами, педагогічними працівниками можуть бути призначені добре підготовлені та досвідчені сержанти (старшини), солдати (матроси) запасу або резерву, які мають вищу освіту та статус ветерана війни¹.

Головними завданнями початкової підготовки є:

- військово-патріотичне виховання громадян;
- ознайомлення громадян з основами законодавства щодо захисту України, цивільного захисту населення та особистої безпеки людини;
- усвідомлення громадянами свого обов'язку щодо захисту України в разі виникнення загрози незалежності та територіальній цілісності держави;
- набуття знань про функції Збройних Сил, інших складових сил безпеки та сил оборони, їх характерні особливості;
- здійснення морально-психологічної підготовки до військової служби;
- набуття практичних навичок для засвоєння основ захисту України, військової справи, цивільного захисту населення, домедичної допомоги, психологічної підготовки громадян;
- підготовка громадян до захисту України, професійної орієнтації молоді до служби у ЗСУ та інших утворених відповідно до законів України військових формуваннях.

Базова підготовка організовується Міністерством оборони України разом з іншими зацікавленими центральними органами виконавчої влади та проводиться з громадянами України, які досягли 18-річного віку та не проходять військову службу в ЗСУ, інших утворених відповідно до законів України військових формуваннях, правоохоронних органах, через проведення періодичних навчальних зборів, занять, курсів. Базова підготовка здійснюється для підготовки громадянина, здатного виконувати завдання як у мирний, так і воєнний час у бойових умовах та сприяння набуттю громадянами первинних знань, умінь і навичок щодо порядку поведінки зі зброєю та її застосування, дій на полі

¹ Про внесення змін до пункту 9 Порядку організації та здійснення загально-військової підготовки громадян України до національного спротиву: постанова Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2022 року № 1399. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1399-2022-%D0%BF#n2>

бою (пересування та орієнтування на місцевості), надання домедичної допомоги, а також первинної психологічної допомоги (самодопомоги), поводження з саморобними вибуховими пристроями та формування стійких морально-психологічних якостей, необхідних для захисту України.

Основними завданнями базової підготовки є:

- набуття громадянами базових знань, умінь і навичок у володінні стрілецькою зброєю;
- формування у громадян психологічної мотивації та стійкості до виконання обов'язків військової служби, навчання їх методів надання домедичної допомоги, первинної психологічної допомоги (самодопомоги);
- виховання у громадян високих морально-бойових якостей, почуття відповідальності за захист Батьківщини, дисциплінованості та військового товариства;
- навчання громадян дотримання норм міжнародного гуманітарного права і правил ведення війни.

Загальновійськова підготовка громадян України до національного спротиву організовується з використанням фондів військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ, військових навчальних закладів, навчальних центрів, інших військових частин (установ) ЗСУ, інших складових сил безпеки та сил оборони, об'єктів, які перебувають у сфері управління державних органів та органів місцевого самоврядування.

1.2.5 Керівництво національним спротивом в Україні

Згідно зі статтею 7 Закону України «Про основи національного спротиву» *засади керівництва національним спротивом* визначено таким чином:

- загальне керівництво національним спротивом здійснює Президент України як Верховний Головнокомандувач Збройних сил України через Міністра оборони України;
- безпосереднє керівництво територіальною обороною здійснюється: на всій території України – Головнокомандувачем ЗСУ через Командувача Сил територіальної оборони ЗСУ; у межах військово-сухопутної зони – керівником регіонального органу військового управління Сил територіальної оборони ЗСУ через регіональний орган військового управління Сил територіальної оборони ЗСУ; у межах зони територіальної оборони – керівником зони територіальної оборони через штаб зони територіальної оборони; у межах району територіальної оборони – керівником району територіальної оборони через штаб району територіальної оборони;
- керівництво рухом опору здійснює Головнокомандувач Збройних сил України через Командувача Сил спеціальних операцій Збройних сил України;
- керівництво підготовкою громадян України до національного спротиву здійснюється Кабінетом Міністрів України через відповідні центральні органи виконавчої влади.

Розділ 2

ФОРМУВАННЯ І КОМПЛЕКТУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ ЧАСТИН СИЛ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОБОРОНИ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ ТА ДОБРОВОЛЬЧИХ ФОРМУВАНЬ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

2.1 Формування і комплектування військових частин Сил територіальної оборони Збройних сил України

2.1.1 Сили територіальної оборони Збройних сил України є окремим родом сил Збройних сил України, на який покладається організація, підготовка та виконання завдань територіальної оборони (пункт 15 частини 1 статті 1 Закону України «Про основи національного спротиву»). У складі Сил територіальної оборони ЗСУ налічується 25 бригад, 150 батальйонів. За штатом мирного часу їх чисельність складає 10 тисяч осіб, а в особливий період може бути доведена до 130 тисяч осіб¹. В умовах повномасштабної збройної агресії російської федерації у травні 2022 року чисельність Сил територіальної оборони ЗСУ сягнула 110 тисяч особового складу².

Військові частини Сил територіальної оборони ЗСУ утворюються та функціонують:

- у кожній зоні територіальної оборони та додатково в кожному місті, чисельність населення якого перевищує 900 тисяч мешканців, як бригади Сил територіальної оборони ЗСУ;
- у кожному районі територіальної оборони та додатково в кожному адміністративному центрі області як батальйони Сил територіальної оборони Збройних сил України.

У зонах територіальної оборони, чисельність населення яких перевищує 2.400.000 мешканців, можуть утворюватися та функціонувати додаткові військові частини (підрозділи) Сил територіальної оборони ЗСУ.

Комплектування органів військового управління, військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ здійснюється: у мирний час – військовослужбовцями за контрактом і за призовом особами офіцерського складу; в особливий період – військовослужбовцями за контрактом, за призовом особами офіцерського складу

¹ Які документи ухвалив Кабмін для реалізації закону про національний спротив. Сайт «Укрінформ». Мультимедійна платформа іномовлення України. 1 лютого 2022 року. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-politics/3395765-aki-dokumenty-uhvaliv-kabmin-dla-realizacii-zakonu-pro-nacionalnij-sprotiv.html>

² В Україні кількість бійців тероборони зросла до 110 тисяч. Сайт «РБК-Україна». 17 травня 2022 року. URL: <https://web.archive.org/web/20220517205456/https://www.rbc.ua/ukr/news/ukraine-kolichestvo-boytsov-teroborony-vozroslo-1652797734.html>

та територіальним резервом. Громадяни України зараховуються до складу військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ за місцем своєї реєстрації. У разі введення воєнного стану громадяни України можуть зараховуватися до складу військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ також безпосередньо в районах ведення воєнних (бойових) дій.

За чинними стандартами, *бригада територіальної оборони* складається з управління (штабу) бригади; шести окремих батальйонів територіальної оборони; роти вогневої підтримки; роти протидиверсійної боротьби; мінометної батареї; підрозділів бойового і тилового забезпечення; медичного пункту.

Окремий батальйон територіальної оборони складається з управління (штабу), чотирьох стрілецьких рот, розвідувального взводу, взводу зв'язку; інженерно-саперного взводу; медичного пункту.

2.1.2 Формування і комплектування добровольчих формувань територіальних громад

Добровольче формування територіальної громади – це воєнізований підрозділ, сформований на добровільній основі з громадян України, які проживають у межах території відповідної територіальної громади, який призначений для участі у підготовці та виконанні завдань територіальної оборони (п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про основи національного спротиву»).

Добровольчі формування територіальних громад утворюються з урахуванням ресурсних і людських можливостей відповідних територіальних громад. Загальна кількість та місця розташування добровольчих формувань територіальних громад визначаються Командуванням Сил територіальної оборони ЗСУ за участю відповідних сільських, селищних, міських рад та затверджуються Головнокомандувачем ЗСУ. Діяльність добровольчих формувань територіальних громад здійснюється під безпосереднім керівництвом і контролем командира військової частини Сил територіальної оборони ЗСУ за територіальним принципом. У разі введення в Україні або в окремих її місцевостях воєнного стану всі добровольчі формування територіальних громад переходять в оперативне підпорядкування командирів відповідних військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ. На час дії воєнного стану за рішенням Головнокомандувача ЗСУ добровольчі формування територіальних громад повністю або частково можуть залучатися до виконання завдань територіальної оборони поза межами визначеної зони оборони, а також направлятися до районів ведення воєнних (бойових) дій.

Відповідно до пункту 2 Положення про добровольчі формування територіальних громад у межах визначених законом завдань територіальної оборони ці формування можуть провадити таку діяльність:

- своєчасно реагувати та вживати необхідних заходів для оборони території та захисту населення на визначеній місцевості до моменту розгортання в межах такої території угруповання військ (сил) або угруповання об'єднаних сил, призначених для ведення воєнних (бойових) дій з відсічі збройної агресії проти України;

- брати участь у посиленні охорони та захисті державного кордону в порядку, визначеному Законом України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону»;
- брати участь у захисті населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій, ліквідації наслідків ведення воєнних (бойових) дій;
- брати участь у підготовці громадян України до національного спротиву;
- брати участь у забезпеченні умов для безпечного функціонування органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування та органів військового управління;
- брати участь в охороні та обороні важливих об'єктів і комунікацій, інших критично важливих об'єктів інфраструктури, визначених Кабінетом Міністрів України, та об'єктів підвищеної небезпеки, порушення функціонування та виведення зі строю яких становлять загрозу для життєдіяльності населення;
- брати участь у забезпеченні умов для стратегічного (оперативного) розгортання військ (сил) або їх перегрупування;
- брати участь у здійсненні заходів щодо тимчасової заборони або обмеження руху транспортних засобів і пішоходів поблизу та в межах зон/районів надзвичайних ситуацій та/або ведення воєнних (бойових) дій разом з Національною поліцією;
- брати участь у забезпеченні заходів громадської безпеки і порядку в населених пунктах разом з Національною поліцією;
- брати участь у запровадженні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану в разі його введення на всій території України або в окремих її місцевостях;
- брати участь у боротьбі з диверсійно-розвідувальними силами, іншими збройними формуваннями агресора (противника) та не передбаченими законами України воєнізованими або збройними формуваннями;
- брати участь в інформаційних заходах, спрямованих на підвищення рівня обороноздатності держави та на протидію інформаційним операціям агресора (противника);
- співпрацювати з органами місцевого самоврядування та військовими частинами Сил територіальної оборони Збройних Сил, збирати та аналізувати інформацію про загрози безпеці територіальної громади та сценарії їх стримування;
- у співпраці з органами місцевого самоврядування обліковувати, облаштовувати та охороняти місця укриття населення;
- здійснювати добування, збір та узагальнення інформації, яка впливає на виконання завдань територіальної оборони в межах території територіальної громади;
- сприяти здійсненню заходів з протидії інформаційним операціям агресора (противника) в межах території територіальної громади;

- організовувати навчання членів добровольчих формувань з метою ефективного виконання своїх завдань¹.

Комплектування добровольчих формувань територіальних громад здійснюється на добровільній основі. До складу добровольчих формувань територіальних громад зараховуються громадяни України віком від 18 років, які проживають на території громади, де діє добровольче формування, пройшли медичний, професійний та психологічний відбір (перевірку) та уклали контракт добровольця територіальної оборони. Громадяни України зараховуються до складу добровольчих формувань територіальних громад за місцем своєї реєстрації. У разі введення воєнного стану громадяни України можуть зараховуватися до складу добровольчих формувань територіальних громад також безпосередньо в районах ведення воєнних (бойових) дій. На громадян України, зарахованих до складу добровольчих формувань територіальних громад, під час участі у підготовці та виконанні завдань територіальної оборони поширюється дія статутів Збройних сил України.

До складу добровольчих формувань територіальних громад не може бути зарахована особа, яка була раніше засуджена до позбавлення волі за вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, крім реабілітованої, або має дві і більше судимостей за вчинення умисних злочинів. Особа не може бути членом добровольчого формування у період проходження військової служби або служби у військовому резерві Збройних Сил чи інших утворених відповідно до закону військових формуваннях, служби в правоохоронних органах (абзац 2 пункту 17 Положення про добровольчі формування територіальних громад).

Основу добровольчих формувань територіальних громад складають громадяни України, які пройшли військову службу у Збройних Силах України та/або службу в інших військових формуваннях та правоохоронних органах². Членство у добровольчому формуванні не звільняє від обов'язку проходження строкової військової служби, військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період, військової служби за призовом осіб офіцерського складу, військової служби за призовом осіб із резервистів в особливий період. Під час мобілізації добровольці територіальної оборони, які за станом здоров'я придатні до військової служби у воєнний час та мають військово-облікову спеціальність, за потреби призиваються для комплектування військових частин Сил територіальної оборони Збройних Сил та інших складових сил оборони за територіальним принципом³.

¹ Про затвердження Положення про добровольчі формування територіальних громад: постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1449. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1449-2021-%D0%BF#Text>

² Про основи національного спротиву: Закон України від 16 липня 2021 року № 1702-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text>

³ Про затвердження Положення про добровольчі формування територіальних громад: постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1449. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1449-2021-%D0%BF#Text>

Розділ 3

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАСТОСУВАННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СИЛИ ТА ПРАВОВІ ЗАСАДИ УЧАСТІ ЦИВІЛЬНИХ ОСІБ У НАЦІОНАЛЬНОМУ СПРОТИВІ

3.1 Порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів державними та недержавними суб'єктами відсічі збройної агресії проти України

3.1.1 Порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів Збройними Силами України під час виконання завдань територіальної оборони

Застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів Збройними Силами України, іншими складовими сил безпеки та сил оборони під час виконання завдань територіальної оборони здійснюється відповідно до законодавства України. Особливе значення має дотримання положень постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань щодо відсічі збройної агресії проти України» від 10 жовтня 2018 року № 828. Відповідно до пункту 4 цього Порядку передбачено, що з'єднання, військові частини, підрозділи і військовослужбовці Збройних Сил, залучені до виконання завдань щодо відсічі збройної агресії проти України, а також під час здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії, мають право застосовувати зброю та/або бойову техніку з метою:

- відбиття нападу або попередження загрози нападу на об'єкти, що охороняються (зокрема під час переміщення до/з району здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії);
- звільнення заручників та/або військовополонених, захоплених військових та/або цивільних об'єктів чи запобігання (перешкоджання) такому захопленню;
- знищення зброї, бойової техніки, транспортних або технічних засобів, які перебувають у користуванні осіб, причетних до збройної агресії;
- захисту цивільних осіб та/або цивільних об'єктів від нападу;
- запобігання та/або припинення діяльності, затримання, роззброєння або знешкодження осіб, причетних до збройної агресії;
- припинення дій осіб, які вчинили або вчиняють правопорушення;

- припинення дій осіб, які перешкоджають виконанню законних вимог осіб, залучених до здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії;
- припинення дій осіб, які становлять або можуть становити небезпеку особам, залученим до здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії, або іншим особам;

Навколо військового об'єкта рішенням командира з'єднання, військової частини і підрозділу Збройних Сил, розміщеного на такому об'єкті, можуть бути встановлені: *зона попередження*, під час входження до якої ворога вживаються попереджувальні заходи; *зона оборони*, під час входження до якої ворога здійснюються летальне або нелетальне застосування зброї та/або бойової техніки.

Летальне застосування зброї та/або бойової техніки дозволяється для самооборони, а також із метою виконання завдань щодо відсічі збройної агресії проти України, під час здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії. Коли летальне застосування зброї та/або бойової техніки є неминучим, військовослужбовець, командир з'єднання, військової частини й підрозділу Збройних Сил мусить ужити заходів до збереження людського життя, мінімізації можливості поранення цивільних осіб, а також надання медичної допомоги та за можливості евакуації поранених осіб у найкоротший строк¹.

3.1.2. Порядок застосування вогнепальної зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них членами добровольчих формувань територіальних громад

Відповідно до Порядку застосування членами добровольчих формувань територіальних громад особистої мисливської зброї, стрілецької зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них під час виконання завдань територіальної оборони, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1448, закріплено такі постулати:

- під час виконання завдань територіальної оборони члени добровольчих формувань можуть застосовувати особисту мисливську зброю, стрілецьку зброю, а також інші види озброєння та боєприпаси до них, з метою:
 - захисту цивільних осіб та/або цивільних об'єктів від нападу;
 - відбиття нападу або запобігання загрозі нападу на об'єкти, що охороняються;
 - звільнення захоплених військових та/або цивільних об'єктів або запобігання (перешкоджання) такому захопленню;

¹ Про затвердження Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань щодо відсічі збройної агресії проти України: постанова Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2018 року № 828. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/828-2018-%D0%BF#Text>

- знищення зброї, бойової техніки, транспортних або технічних засобів, які перебувають у користуванні осіб, причетних до збройної агресії;
- запобігання та/або припинення діяльності, затримання, роззброєння або знешкодження осіб, причетних до збройної агресії;
- припинення дій осіб, які вчинили або вчиняють правопорушення;
- припинення дій осіб, які перешкоджають виконанню законних вимог осіб, залучених до виконання завдань територіальної оборони;
- припинення дій осіб, які становлять або можуть становити небезпеку для осіб, залучених до виконання завдань територіальної оборони, або інших осіб;
- летальне застосування членами добровольчих формувань особистої мисливської зброї, стрілецької зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них під час виконання завдань територіальної оборони дозволяється для індивідуальної самооборони, самооборони, а також із метою виконання завдань щодо відсічі збройної агресії проти України та під час здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони¹.

3.2 Правові засади участі цивільних осіб у національному спротиві

У Законі України «Про основи національного спротиву» закріплено дещо звужене тлумачення складових національного спротиву. Практика консолідованого опору українського народу повномасштабній збройній агресії російської федерації свідчить про активну залученість до національного спротиву широких верств патріотично налаштованого та мотивованого цивільного населення (так, на початковій стадії повномасштабної збройної агресії російської федерації проти України до відсічі ворогу долучилися численні добровольчі збройні, параліментарні та цивільні формування, які не набули чіткого організаційного оформлення, однак брали активну участь у протидії ворожого вторгнення). Цілком природно, що Законом України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України» від 3 березня 2022 року передбачено таке:

- у період дії воєнного стану цивільні особи (громадяни України, а також іноземці та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України) можуть брати участь у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації та/або інших держав, зокрема *отримати вогнепальну зброю і боєприпаси до неї* відповідно до порядку та вимог, установлених Міністерством внутрішніх справ України (ст. 1);

¹ Про затвердження Порядку застосування членами добровольчих формувань територіальних громад особистої мисливської зброї, стрілецької зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них під час виконання завдань територіальної оборони: постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 року № 1448. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1448-2021-%D0%BF#Text>

- застосування цивільними особами вогнепальної зброї, отриманої відповідно до цього Закону, здійснюється аналогічно до застосування зброї військовослужбовцями під час виконання ними завдань щодо відсічі збройної агресії проти України в порядку, затвердженому Кабінетом Міністрів України (ст. 2);
- у період дії воєнного стану громадяни України можуть брати участь у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації та/або інших держав, застосовуючи власну нагородну зброю, спортивну зброю (пістолети, револьвери, гвинтівки, гладкоствольні рушниці), мисливську нарізну, гладкоствольну чи комбіновану зброю та бойові припаси до неї (ст. 4);
- цивільні особи не несуть відповідальності за застосування вогнепальної зброї проти осіб, які здійснюють збройну агресію проти України, якщо така зброя застосована на підставі та в порядку, визначених статтею 1 та статтею 4 цього Закону (ст. 5)¹.

Наказом Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Порядку отримання вогнепальної зброї і боєприпасів цивільними особами, які беруть участь у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації та/або інших держав» від 7 березня 2022 року, виданим відповідно до ст. 1 Закону України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України», встановлено таке:

- вогнепальна зброя і боєприпаси до неї можуть бути за наявності видані цивільним особам, які бажають брати участь у відсічі збройної агресії, відповідають вимогам, визначеним цим Порядком та іншими нормативно-правовими актами, та за своїми діловими якостями і наявним досвідом можуть застосовувати вогнепальну зброю;
- рішення про видання зброї та боєприпасів до неї ухвалюються керівниками уповноважених органів в адміністративних одиницях територій, на яких оголошено воєнний стан, або особами, уповноваженими такими керівниками органів;
- видання вогнепальної зброї і боєприпасів до неї здійснюється на підставі особисто поданої цивільною особою до уповноваженого органу письмової заяви про участь у відсічі збройної агресії та видання вогнепальної зброї та/або боєприпасів до неї за наявності документа, що посвідчує особу. Відповідно до абзацу 4 пункту 4 цього Положення передбачена потреба долучення до заяви (за наявності) копії «військового квитка осіб рядового, сержантського і старшинського складу, військового квитка офіцера запасу, копії посвідчення пенсіонера або ветерана військової служби, органів внутрішніх справ, Національної поліції України, Національного антикорупційного бюро України, Служби судової охорони, державної пожежної охорони, Державної служби спеціального зв'язку

¹ Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України: Закон України від 3 березня 2022 року № 2114-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-20#Text>

та захисту інформації України, служби цивільного захисту, податкової міліції, Бюро економічної безпеки України чи Державної кримінально-виконавчої служби України, посвідчення члена громадського формування з охорони громадського порядку, дозволу на придбання, зберігання та носіння мисливської вогнепальної нарізної, гладкоствольної зброї, посвідчення про нагородження відзнакою «Вогнепальна зброя», посвідчення учасника війни, посвідчення учасника бойових дій». Заяви зазначених вище категорій цивільних осіб розглядаються першочергово;

- вогнепальна зброя і боєприпаси до неї застосовуються цивільними особами з дотриманням вимог Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань щодо відсічі збройної агресії проти України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2018 року № 828¹.

Процедура застосування вогнепальної зброї цивільними особами під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації та/або інших держав проти України у період дії воєнного стану загалом корелюється із засадами застосування зброї членами добровольчих формувань територіальних громад.

Відповідно до Порядку застосування цивільними особами вогнепальної зброї під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації та/або інших держав проти України у період дії воєнного стану прямо передбачена потреба *взаємодії цивільних осіб з військовим командуванням* при застосуванні зброї, а саме:

- рішення про застосування зброї під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії проти України у період дії воєнного стану ухвалюються цивільними особами з урахуванням обстановки у взаємодії з відповідним командиром з'єднання, військової частини і підрозділу Збройних Сил;
- цивільні особи під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії проти України у період дії воєнного стану мають право самостійно ухвалювати рішення про застосування вогнепальної зброї відповідно до вимог цього Порядку з подальшим обов'язковим повідомленням відповідному командирі з'єднання, військової частини і підрозділу Збройних Сил та/або правоохоронного органу в разі індивідуальної самооборони або захисту життя і здоров'я інших осіб².

¹ Про затвердження Порядку отримання вогнепальної зброї і боєприпасів цивільними особами, які беруть участь у відсічі та стримуванні збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 7 березня 2022 року № 175. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0295-22#Text>

² Про затвердження Порядку застосування цивільними особами вогнепальної зброї під час участі у відсічі та стримуванні збройної агресії Російської Федерації та/або інших держав проти України у період дії воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2022 року № 448. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/448-2022-%D0%BF#Text>

Законодавство містить уніфіковані вимоги до військовослужбовців Збройних сил України, членів добровольчих формувань територіальних громад та цивільних осіб щодо обов'язкового дотримання ґрунтованих на нормах міжнародного гуманітарного права *принципів* застосування вогнепальної зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них з, а саме:

- *неминуності* – застосування зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них в разі, коли це є абсолютно очевидним та необхідним;
- *військової потреби* – застосування зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них в разі, коли в інший спосіб реалізувати право на самооборону та/або виконати поставлені завдання не можна;
- *пропорційності* – застосування зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них тією мірою, якою це потрібно для досягнення мети самооборони та/або виконання поставлених завдань, якщо це не заподіє стороннім особам і цивільним об'єктам надмірної шкоди порівняно з очікуваними конкретними військовими перевагами.

Запитання і завдання

1. Норми яких міжнародно-правових актів було порушено російською федерацією внаслідок вчинення актів збройної агресії проти України?
2. У чому полягає сутність стратегічного концепту «всеохопна оборона України»?
3. Яким чином артикульовано правову дефініцію «національний спротив»?
4. Яким чином сформульовано мету національного спротиву?
5. Яким чином визначено складові національного спротиву?
6. У чому полягає місія та основні завдання територіальної оборони?
7. Яким чином визначено принципи територіальної оборони?
8. Виокремте та схарактеризуйте компоненти територіальної оборони.
9. У чому полягає місія та основні завдання руху опору?
10. Яким чином визначено організаційно-правові засади загальновійськової підготовки громадян України до національного спротиву?
11. Яким чином нормативно врегульовано проходження початкової загальновійськової підготовки громадян України?
12. Яким чином нормативно врегульовано проходження базової загальновійськової підготовки громадян України?
13. Яким чином визначено засади керівництва національним спротивом?
14. У чому полягає специфіка адміністративної правосуб'єктності Сил територіальної оборони Збройних сил України?
15. Схарактеризуйте адміністративно-правові засади формування і комплектування військових частин Сил територіальної оборони Збройних сил України.
16. У чому полягає специфіка адміністративної правосуб'єктності добровольчих формувань територіальних громад?

17. Схарактеризуйте адміністративно-правові засади формування і комплектування добровольчих формувань територіальних громад.
18. Яким є порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів Збройними Силами України під час виконання завдань територіальної оборони?
19. Яким є порядок застосування вогнепальної зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них членами добровольчих формувань територіальних громад?
20. У чому полягає специфіка організаційно-правового регулювання участі цивільних осіб у національному спротиві?

Література для поглибленого вивчення

1. Глоба Д.М., Смельяненко К.О. Формування та діяльність Сил територіальної оборони в громадах України під час воєнного стану. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2022. № 58. С. 11–14.
2. Калгушкін Ю.Л. Територіальна оборона у системі національної безпеки: зарубіжний досвід та можливості його використання в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 3. С. 149–151. URL: http://lsej.org.ua/3_2018/43.pdf.
3. Калгушкін Ю.Л. Адміністративно-правове забезпечення територіальної оборони України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Юрій Леонідович Калгушкін; МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2019. 26 с.
4. Курило В.С., Караман О.Л. Національно-патріотичне виховання особистості як засіб інформаційно-психологічно спротиву російській агресії в Україні. *Вісник НАПН України*. 2023. № 5. С. 1–8. URL: <https://visnyk.naps.gov.ua/index.php/journal/article/view/357/420>.
5. Лобко М.М. Територіальна оборона України як фактор посилення обороноздатності держави. *Наука і оборона*. 2018. № 2. С. 29–39.
6. Мацієвський Ю.В., Кардаш С.Ю. Український рух опору на окупованих територіях. *Політичне життя*. 2022. № 4. С. 5–17.
7. Муленко О.О., Турчін В.М., Бондаренко С.В., Павленко А.М. Деякі аспекти розбудови національного спротиву України. *Молодий вчений*. 2022. № 2. С. 34–40.
8. Попельський М.І. Погляди щодо організації національного спротиву з урахуванням вимог Закону України «Про основи національного спротиву». *Збірник наукових праць Центру воєнно-стратегічних досліджень Національного університету оборони України імені Івана Черняхівського*. 2021. № 2. С. 84–89.
9. Романченко І.С., Фролов В.С., Палій В.В. Шляхи підвищення ефективності системи управління територіальною обороною України. *Наука і оборона*. 2009. № 4. С. 6–11.

10. Сегеда С., Машталір В. Територіальна оборона України як феномен національної військової історії. *Український історичний журнал*. 2022. № 4. С. 148–158.
11. Троянський О.А. Правові засади участі громадян в територіальній обороні України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. Вип. 71. С. 286–292.
12. Український національний спротив (рух опору, партизанський рух) під час Українсько-російської війни: історична ретроспектива українського руху опору, український рух опору у період 2014–2021, український рух спротиву у період 2022–2023, нормативне-правове забезпечення / укл: Коропатнік І.М., Микитюк М.А., Павлюк О.О., Петков С.В. Київ: ВД «Професіонал», 2023. 428 с.
13. Янюк С. Досвід зарубіжних країн у застосуванні механізмів державного регулювання територіальної оборони. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2019. Випуск 4. С. 97–106.

Розділ 4

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЙСЬКОВИХ АДМІНІСТРАЦІЙ¹

Повномасштабна збройна агресія російської федерації проти України спричинила екзистенційну загрозу для української нації та Української держави. Із метою забезпечення належної відсічі збройної агресії Указом Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 в Україні було введено правовий режим воєнного стану. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» воєнний стан тлумачиться як *особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень*².

Правовий режим воєнного стану вводиться в контексті забезпечення балансу між безпекою та свободою. Законодавчо закріплений примат безпеки в умовах існування загрози для державного суверенітету та територіальної цілісності зумовлює, з одного боку, потребу тимчасового обмеження окремих прав, свобод і законних інтересів приватних осіб, а з іншого – тимчасове розширення адміністративної правосуб'єктності наявних і створення нових спеціальних суб'єктів публічної адміністрації.

Тому цілком закономірним стало створення відповідно до Указу Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 правового підґрунтя для тимчасового, на період дії правового режиму воєнного стану, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, передбачених статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України, а також уведення тимчасових обмежень прав і законних інтересів юридичних осіб «в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Водночас цим Указом загалом було окреслено коло суб'єктів публічного адміністрування, уповноважених «запроваджувати

¹ Автор: **Олексій Проневич**.

² Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

та здійснювати передбачені Законом України «Про правовий режим воєнного стану» заходи і повноваження, необхідні для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави»¹.

Одним зі стрижневих суб'єктів забезпечення реалізації заходів воєнного стану є «тимчасові державні органи – військові адміністрації», утворення яких прямо передбачено Законом України «Про правовий режим воєнного стану». Відповідно до частини 1 статті 4 цього Закону військові адміністрації є тимчасовими державними органами, що можуть утворюватися «на територіях, на яких уведено воєнний стан, для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян». Цим Законом передбачено, що військові адміністрації (населених пунктів, районні, обласні) здійснюють свої повноваження упродовж дії воєнного стану та 30 днів після його припинення чи скасування².

Правові засади інституційності військових адміністрацій. Військові адміністрації є тимчасовими державними органами кризового публічного управління, що практично реалізують розпорядчо-виконавчу функцію в умовах забезпечення відсічі збройної агресії. Рішення про утворення військових адміністрацій ухвалюється Президентом України за поданням обласних державних адміністрацій або військового командування. Згідно з пунктом 4 статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» передбачено, що в районі, області військові адміністрації утворюються в разі нескликання сесії відповідно районної, обласної ради у встановлені Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» строки або припинення їх повноважень згідно із законом, або для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку. Цим Законом прямо передбачена трансформація статусу місцевих державних адміністрацій при ухваленні рішення про утворення районних, обласних військових адміністрацій (статусу військових адміністрацій «набувають відповідно районні, обласні державні адміністрації, а голови районних, обласних державних адміністрацій набувають статусу начальників відповідних військових адміністрацій»).

Відповідно до пункту 1 Указу Президента України «Про утворення військових адміністрацій» від 24 лютого 2022 року № 68/2022 «для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і оборони» було утворено 24 обласні військові адміністрації та Київську міську військову адміністрацію. У зв'язку з утворенням військових адміністрацій обласні, Київська міська державні адміністрації та голови цих адміністрацій набули статусу «відповідних військових адміністрацій та начальників цих військових адміністрацій».

¹ Про введення воєнного стану в Україні: указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>

² Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

Указом також було встановлено, що на базі чинних районних державних адміністрацій утворено відповідні районні військові адміністрації (обласні та районні військові адміністрації переважно було утворено на базі місцевих державних адміністрацій, а також на базі функціонуючих від 2015 року військово-цивільних адміністрацій в Донецькій та Луганській областях). У зв'язку з утворенням районних військових адміністрацій відповідні районні державні адміністрації та голови таких адміністрацій набули статусу відповідних районних військових адміністрацій та начальників таких військових адміністрацій. Визначено, що спрямування, координацію та контроль за діяльністю обласних, Київської міської, районних військових адміністрацій мають здійснювати Генеральний штаб Збройних сил України, Кабінет Міністрів України, обласні, Київська міська військові адміністрації¹.

Відповідно до указів Президента України також створено низку військових адміністрацій населених пунктів у різних областях України. Так, згідно з Указом Президента від 30 березня 2022 року № 185/2022 на базі цивільно-військових адміністрацій населених пунктів було утворено 7 військових адміністрацій населених пунктів у Донецькій області (повноваження цивільно-військових адміністрацій було припинено «з дня початку здійснення відповідною військовою адміністрацією своїх повноважень»²), а Указом від 4 липня 2022 року № 469 було утворено ще 14 військових адміністрацій локального рівня³, Указом від 23 вересня 2022 року № 665/2022 року – 20 військових адміністрацій населених пунктів в Луганській області⁴, згідно з указами Президента України від 1 жовтня 2022 року № 680⁵ та від 27 жовтня 2022 року № 737⁶ у Харківській області загалом було утворено 6 міських, 8 селищних та 7 сільських військових адміністрацій (військові адміністрації населених пунктів утворено переважно на деокупованих територіях Слобожанщини), а Указом від 27 жовтня 2022 року № 738 – 20 військових адміністрацій населених пунктів Херсонської області⁷.

¹ Про утворення військових адміністрацій : Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 68/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68/2022#Text>

² Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Донецькій області : Указ Президента України від 30 березня 2022 року № 188/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/188/2022#Text>

³ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Донецькій області : Указ Президента України від 4 липня 2022 року № 469/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4692022-43129>

⁴ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Луганській області : Указ Президента України від 23 вересня 2022 року № 665/2022. URL <https://www.president.gov.ua/documents/6652022-44137>

⁵ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Харківській області : Указ Президента України від 1 жовтня 2022 року № 680/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/680/2022#Text>

⁶ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Харківській області : Указ Президента України від 27 жовтня 2022 року № 737/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/737/2022#Text>

⁷ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області : Указ Президента України від 27 жовтня 2022 року № 738/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/7382022-44545>

Процес утворення військових адміністрацій населених пунктів у східних і південних регіонах України мав перманентний характер, що об'єктивно зумовлено потребою здійснення публічного адміністрування на деокупованих територіях, у територіальних громадах, що розташовані в районах проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають у тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні). Указами Президента України від 14 грудня № 865/2022¹ та від 19 грудня 2022 року № 867/2022² у Херсонській області було утворено відповідно 4 військових адміністрацій населених пунктів (Білозерську селищну військову адміністрацію Херсонського району, Музиківську сільську військову адміністрацію Херсонського району, Присиваську сільську військову адміністрацію Каховського району, Тавричанську сільську військову адміністрацію Каховського району) та Новокаховську міську військову адміністрацію Каховського району. Указом Президента України від 23 грудня 2022 року № 875/2022 утворено 4 військові адміністрації населених пунктів у Харківській області³.

Упродовж 2023 року було ухвалено укази Президента України «Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Луганській області» від 24 березня 2023 року № 181⁴, «Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Запорізькій області» від 7 квітня 2023 року № 197⁵, «Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Донецькій області» від 14 квітня 2023 року № 226⁶, «Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області» від 10 травня 2023 року № 268⁷, «Про утворення військової адміністрації» від 6 червня 2023 року № 319 (утворено Наталинську сільську військову адміністрацію Красноградського району Харківської області)⁸, «Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Запорізькій області» від 5 липня 2023 року № 374⁹.

¹ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області: Указ Президента України від 14 грудня 2022 року № 865/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8652022-45289>

² Про утворення військової адміністрації: Указ Президента України від 19 грудня 2022 року № 867/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8672022-45317>

³ Про утворення військової адміністрації: Указ Президента України від 23 грудня 2022 року № 875/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8752022-45369>

⁴ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Луганській області: Указ Президента України від 24 березня 2023 року № 181. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1812023-46213>

⁵ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Запорізькій області: Указ Президента України від 7 квітня 2023 року № 197. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1972023-46317>

⁶ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Донецькій області: Указ Президента України від 14 квітня 2023 року № 226. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2262023-46485>

⁷ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області: Указ Президента України від 10 травня 2023 року № 268. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2682023-46713>

⁸ Про утворення військової адміністрації: Указ Президента України від 6 червня 2023 року № 319. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/319/2023#Text>

⁹ Про утворення військових адміністрацій населених пунктів у Запорізькій області: Указ Президента України від 5 липня 2023 року № 374. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3742023-47313>

Таким чином було закладено підвалини тимчасової владно-екзекутивної мілітаризованої вертикалі військових адміністрацій як надзвичайних органів державної влади з розширеними публічно-владними повноваженнями. Відповідно до пункту 2 Порядку фінансового забезпечення діяльності військових адміністрацій, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2022 року № 397, передбачено, що фінансування діяльності здійснюється: військових адміністрацій населених пунктів – за рахунок коштів відповідного місцевого бюджету територіальної громади, де утворено військову адміністрацію; обласних та районних військових адміністрацій – за рахунок коштів державного бюджету та відповідних обласних та районних бюджетів¹.

Начальники військових адміністрацій призначаються на посаду та звільняються з посади розпорядженнями Президента України. Вони є посадовими/службовими особами, наділеними специфічним «функціоналом» щодо одноосібного ухвалення управлінських рішень у контексті оперативної реалізації іманентних керівникам органів виконавчої влади класичних організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, здійснення заходів правового режиму воєнного стану, виконання представницьких повноважень органів місцевого самоврядування.

Так, відповідно до частини 6 статті 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» начальник військової адміністрації уповноважений: забезпечувати на відповідній території додержання Конституції і законів України, виконання актів Президента України та відповідних органів виконавчої влади; організовувати роботу відповідної військової адміністрації та здійснювати керівництво її діяльністю, нести персональну відповідальність за виконання військовою адміністрацією покладених на неї повноважень; призначати на посади та звільняти з посад посадових і службових осіб, інших працівників відповідної військової адміністрації (зазначимо, що начальники військових адміністрацій наділені лише виключними повноваженнями щодо призначення та звільнення з посад², а згідно з частиною 1 статті 17 Закону України «Про державну службу» інші повноваження у сфері публічної служби на кшталт присвоєння рангів, планування навчання персоналу або ухвалення рішення про заохочення виконує керівник апарату військової адміністрації як «керівник державної служби»³); розпоряджатися бюджетними коштами; представляти відповідну військову адміністрацію та територіальну громаду у відносинах із державними органами, органами місцевого самоврядування, громадськими об'єднаннями, підприємствами, установами

¹ Про затвердження Порядку фінансового забезпечення діяльності військових адміністрацій: постанова Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2022 року № 397. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/397-2022-%D0%BF#Text>

² Законодавство не передбачає особливостей чи іншого порядку здійснення повноважень керівника державної служби. Роз'яснення Мінрегіону та НАДС. 1 квітня 2022 року. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/14760>

³ Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>

та організаціями незалежно від форми власності, громадянами; звертатися до суду щодо визнання незаконними актів органів місцевого самоврядування, місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій, які обмежують права та інтереси територіальної громади; укладати від імені територіальної громади, відповідної військової адміністрації договори згідно із законодавством; видавати накази та розпорядження у межах своїх повноважень, які мають таку ж юридичну силу, що і рішення відповідної ради (накази, видані в межах повноважень місцевих рад, мають бути оприлюднені, крім тих, що містять інформацію з обмеженим доступом); вести особистий прийом громадян та забезпечувати на відповідній території додержання законодавства щодо розгляду звернень громадян та громадських об'єднань¹.

Зауважимо, що начальники військових адміністрацій населених пунктів автоматично не наділяються достатнім «обсягом повноважень органів та посадових осіб місцевого самоврядування» щодо вирішення питань функціонування комунальних закладів, підприємств та установ на території відповідних територіальних громад, організації та спрямування роботи виконавчих органів сільських/селищних/міських рад тощо.

Розширення компетенції начальників військових адміністрацій населених пунктів відбувається через ухвалення Верховною Радою України за поданням глави держави постанови щодо здійснення «повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Досить поширеною є практика призначення начальниками військових адміністрацій населених пунктів голів об'єднаних територіальних громад, що забезпечує на локальному рівні публічного адміністрування певну інституційну наступність та кадрову стабільність (станом на листопад 2022 року 70 % посад начальників військових адміністрацій населених пунктів займали «представники керівного складу органів місцевого самоврядування»²).

В умовах введення правового режиму воєнного стану військові адміністрації фактично є стрижневим елементом національної системи кризового публічного адміністрування на регіональному та локальному рівнях. Їх інституційно-функційна спроможність залежить від повноти законодавчого визначення адміністративної правосуб'єктності, рівня координації і взаємодії з іншими уповноваженими суб'єктами публічної адміністрації, налагодження ефективної комунікації з громадськістю й масмедіа, компетентнісної готовності публічних службовців ухвалювати правомірні управлінські рішення в «умовах невизначеності, ризику або загрози» та ефективно використовувати правові інструменти кризового менеджменту задля забезпечення реалізації легального публічного інтересу, захисту населення й нормалізації життєдіяльності територіальних громад.

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

² «Утворення військових адміністрацій не згортає децентралізацію владних повноважень», – Сергій Шаршов. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/15801>

Військові адміністрації населених пунктів утворюються в одному або декількох населених пунктах територіальної громади, у яких сільські, селищні, міські ради та/або їхні виконавчі органи, та/або сільські, селищні, міські голови не здійснюють покладених на них Конституцією та законами України повноважень¹ (зокрема внаслідок їх фактичного саморозпуску, самоусунення від виконання повноважень, фактичного невиконання повноважень, припинення повноважень відповідно до закону), а також для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, ужиття заходів правового режиму воєнного стану.

Військові адміністрації населених пунктів є тимчасовими державними органами з «універсальною компетенцією». Перспектива їх утворення залежить від спроможності місцевих рад та їх виконавчих органів ефективно виконувати визначені законом повноваження. Тобто військові адміністрації населених пунктів утворюються в умовах дисфункції територіальної системи публічної влади / існування «вакууму муніципальної влади» з метою забезпечення дії Конституції та законів України, недопущення гуманітарної катастрофи, підтримання публічної безпеки та правопорядку, налагодження повноцінної життєдіяльності територіальних громад. Організаційна структура військових адміністрацій населених пунктів має функційно-лінійну спрямованість із превалюванням елементів штабного управління.

Згідно з частиною 5 статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» військові адміністрації населених пунктів формуються з військовослужбовців військових формувань, утворених відповідно до законів України, осіб рядового і начальницького складу правоохоронних органів, служби цивільного захисту, які відряджаються до них у встановленому законодавством порядку для виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки із залишенням на військовій службі, службі в правоохоронних органах, органах та підрозділах цивільного захисту без виключення зі списків особового складу, а також працівників, які уклали трудовий договір з обласними військовими адміністраціями або з Генеральним штабом Збройних сил України (якщо у відповідній області не утворено обласну військову адміністрацію).

Посади державних службовців у районній, обласній військовій адміністрації можуть заміщатися військовослужбовцями військових формувань, утворених відповідно до законів України, особами рядового і начальницького складу правоохоронних органів, служби цивільного захисту, які відряджаються до них для виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки із залишенням на військовій службі, службі в правоохоронних органах, органах та підрозділах цивільного захисту без виключення зі списків особового складу².

¹ Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану: Закон України від 12 травня 2022 року № 2259-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2259-20#Text>

² Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8672022-45317>

«Відрядження особливого призначення» особового складу військових формувань до військових адміністрацій урегульовано нормами службового законодавства. Згідно з пунктом 263 Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України, затвердженого Указом Президента України від 10 грудня 2008 року № 1153/2022, відрядження військовослужбовців до військових адміністрацій із залишенням на військовій службі та їх відкликання здійснюється за наказами по особовому складу Головнокомандувача ЗСУ. Про призначення військовослужбовців, відряджених на посади у військові адміністрації, відповідні військові адміністрації письмово повідомляють Генеральний штаб ЗСУ. За погодженням із Генеральним штабом ЗСУ, відряджені військовослужбовці звільняються з посад у військових адміністраціях та направляються у розпорядження Генерального штабу ЗСУ в разі припинення або скасування воєнного стану; завершення виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки; невиконання військовослужбовцем обов'язків за займаною посадою. У разі потреби Головнокомандувач ЗСУ може відкликати з військової адміністрації відряджених військовослужбовців, повідомивши про таке відкликання начальника військової адміністрації з наданням відповідної заміни¹.

Повноваження військових адміністрацій. Повноваження є стрижневим елементом характеристики адміністративної правосуб'єктності військових адміністрацій. Публічновладні повноваження здійснюються військовими адміністраціями «у порядку, визначеному законами України для здійснення повноважень відповідних місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування», з урахуванням особливостей, встановлених Законом України «Про правовий режим воєнного стану».

Повноваження військових адміністрацій різного рівня диференційовано. Так, відповідно до частини 2 статті 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» закріплено 47 повноважень військових адміністрацій населених пунктів на відповідній території, найсуттєвіші з яких артикульовано таким чином:

- ◆ запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану (принагідно наголосимо, що згідно з частиною 1 статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» встановлено вичерпний перелік заходів правового режиму воєнного стану, які «військове командування разом із військовими адміністраціями можуть самостійно або із залученням органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування запроваджувати та здійснювати в межах тимчасових обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб, передбачених Указом Президента України про введення воєнного стану». Примітно, що коло повноважень військових адміністрацій щодо реалізації заходів правового

¹ Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України: Указ Президента України від 10 грудня 2008 року № 1153/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153/2008#Text>

режиму воєнного стану розширено. Так, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до Порядку залучення працездатних осіб до суспільно корисних робіт в умовах воєнного стану» від 16 грудня 2022 року № 1389 військові адміністрації наділені додатковими повноваженнями щодо організації «армії допомоги та відновлення»¹);

- ◆ забезпечення ефективного використання природних, трудових і фінансових ресурсів;
- ◆ складання та затвердження місцевого бюджету, внесення змін до нього, забезпечення виконання відповідного бюджету;
- ◆ управління об'єктами житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, транспорту і зв'язку, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, забезпечення їх належного утримання та ефективної експлуатації, необхідного рівня та якості послуг населенню;
- ◆ здійснення управління майном, яке перебуває у комунальній власності відповідної територіальної громади;
- ◆ надання допомоги власникам квартир (будинків) в їх відбудові в разі пошкодження в результаті проведення бойових дій;
- ◆ надання відповідно до закону містобудівних умов й обмежень забудови земельних ділянок;
- ◆ управління закладами освіти, установами освіти, закладами охорони здоров'я, культури, фізичної культури і спорту, надавачами соціальних послуг, які належать територіальним громадам або передані їм;
- ◆ забезпечення соціально-культурних закладів, які перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, а також населення паливом, електроенергією, газом та іншими енергоносіями; вирішення питань водопостачання, відведення та очищення стічних вод; здійснення контролю за якістю питної води;
- ◆ сприяння організації призову громадян на строкову військову та альтернативну (невійськову) службу, а також їх мобілізації, підготовці молоді до служби в Збройних Силах України, організації навчальних (перевірочних) та спеціальних військових зборів;
- ◆ бронювання робочих місць для військовозобов'язаних на підприємствах, в установах та організаціях;
- ◆ організація та участь у здійсненні заходів, пов'язаних із мобілізаційною підготовкою та цивільним захистом;
- ◆ сприяння організації виробництва і поставок у війська підприємствами та організаціями, що перебувають у комунальній власності, замовленої продукції, послуг, енергоресурсів;

¹ Про внесення змін до Порядку залучення працездатних осіб до суспільно корисних робіт в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2022 року № 1389. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1389-2022-%D0%BF#Text>

- ◆ скасування актів виконавчих органів відповідної ради, які не відповідають Конституції, законам України, іншим актам законодавства, рішенням відповідної ради, ухваленим у межах її повноважень;
- ◆ ухвалення в межах, визначених законом, рішень щодо запобігання виникненню надзвичайних ситуацій та ліквідації їх наслідків, захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій, гасіння пожеж, боротьби з епідеміями, епізоотіями, епіфітотіями;
- ◆ створення відповідно до законодавства комунальних аварійно-рятувальних служб, пожежно-рятувальних підрозділів для забезпечення місцевої та/або добровільної пожежної охорони, здійснення заходів щодо забезпечення їх діяльності;
- ◆ ухвалення рішень про заборону торгівлі зброєю, сильнодіючими хімічними і отруйними речовинами, а також алкогольними напоями та речовинами, виробленими на спиртовій основі;
- ◆ забезпечення в умовах воєнного стану реалізації державних гарантій, визначених законами України;
- ◆ ухвалення рішень про обстеження будівель і споруд, пошкоджених внаслідок бойових дій тощо.

Отже, військові адміністрації населених пунктів наділені широкою компетенцією щодо здійснення заходів правового режиму воєнного стану, ухвалення регуляторних актів та управлінських рішень із ключових питань забезпечення нормальної життєдіяльності територіальних громад, управління публічним майном, а також вирішення «питань місцевого значення» у контексті здійснення делегованих повноважень органів місцевого самоврядування¹.

Військові адміністрації можуть набувати іманентних органам місцевого самоврядування повноважень, оскільки згідно з частиною 2 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» у разі утворення військової адміністрації населеного пункту Верховна Рада за поданням Президента України може ухвалити рішення про те, що в період дії воєнного стану та 30 днів після його припинення чи скасування:

- начальник військової адміністрації, крім повноважень, віднесених до його компетенції Законом України «Про правовий режим воєнного стану», здійснює повноваження сільської, селищної, міської ради, її виконавчого комітету, сільського, селищного, міського голови, а також може затвердити тимчасову структуру виконавчих органів сільської, селищної, міської ради;
- апарат сільської, селищної, міської ради та її виконавчого комітету, інші виконавчі органи, комунальні підприємства, установи та організації відповідної територіальної громади підпорядковуються начальнику відповідної військової адміністрації². Так, відповідно до постанови Верховної Ради

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року №389-VIII. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8672022-45317>

² Там само.

України «Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»» від 16 листопада 2022 року № 2778-IX начальники 19 новостворених військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області отримали додаткові повноваження щодо здійснення повноважень відповідних сільських, селищних, міських рад, їх виконавчих комітетів, відповідних сільських, селищних, міських голів; затвердження тимчасової структури виконавчих органів відповідних сільських, селищних, міських рад; підпорядкування апаратів відповідних місцевих рад та їх виконавчих органів, інших виконавчих органів, комунальних підприємств, установ та організацій відповідних територіальних громад¹.

Надалі Верховною Радою було ухвалено низку схожих постанов («Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Харківській області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 16 листопада 2022 року № 2777-IX², «Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Каховському та Скадовському районах Херсонської області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 13 грудня 2022 року № 2830-IX³, «Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Запорізькій та Житомирській областях повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 13 грудня 2022 року № 2831-IX⁴, «Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів в Ізюмському, Куп'янському та Чугуївському районах Харківської області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 6 лютого 2023 року № 2897-IX⁵, «Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Бердянському,

¹ Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Херсонській області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: постанова Верховної Ради України від 16 листопада 2022 року № 2778-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2778-20#Text>

² Там само.

³ Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Каховському та Скадовському районах Херсонської області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: постанова Верховної Ради України від 13 грудня 2022 року № 2830-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2830-IX#Text>

⁴ Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Запорізькій та Житомирській областях повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: постанова Верховної Ради України від 13 грудня 2022 року № 2831-IX. URL: <http://www.golos.com.ua/documents/p-2831-ix.pdf>

⁵ Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів в Ізюмському, Куп'янському та Чугуївському районах Харківської області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: постанова Кабінету Міністрів України від 6 лютого 2023 року № 2897-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2897-20#Text>

Василівському, Мелітопольському та Пологівському районах Запорізької області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 2 травня 2023 року № 3059-IX¹, «Про здійснення начальниками Виноградівської сільської військової адміністрації Херсонського району та Скадовської міської військової адміністрації Скадовського району Херсонської області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 29 червня 2023 року № 3179-IX² тощо.

Наділення начальників військових адміністрацій населених пунктів розширеними повноваженнями зумовлено інституційно-функційною неспроможністю органів місцевого самоврядування, комплексним характером вирішуваних проблем, потребою концентрації ресурсів для оперативного реагування на виклики. Як наслідок, фактично йдеться про диференціацію повноважень військових адміністрацій населених пунктів залежно від того, діють вони на відповідній території спільно з органами місцевого самоврядування «в обмеженому режимі», або ж коли в умовах неспроможності органів місцевого самоврядування забезпечувати заходи правового режиму воєнного стану їм надана вся повнота влади на відповідній території згідно з постановою, ухваленою Верховною Радою України за поданням Президента України.

Повноваження обласної та районної військових адміністрацій формально визначені в контексті нейтралізації екзистенційних загроз через забезпечення виконання класичних функцій місцевих державних адміністрацій, здійснення заходів правового режиму воєнного стану, а також виконання повноважень органів місцевого самоврядування. Обласні, районні військові адміністрації виконують повноваження органів місцевого самоврядування лише в разі, коли вони утворені у зв'язку з нескликанням сесії відповідно районної, обласної ради у встановлені Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» строки. Натомість чинне законодавство не передбачає набуття повноважень органів місцевого самоврядування обласними військовими адміністраціями, утвореними «для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку».

Згідно з частиною 3 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» передбачено, що в разі утворення обласної та/або районної військової адміністрації на період дії воєнного стану та упродовж 30 днів після його

¹ Про здійснення начальниками військових адміністрацій населених пунктів у Бердянському, Василівському, Мелітопольському та Пологівському районах Запорізької області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: постанова Верховної Ради України від 2 травня 2023 року № 3059-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3059-20#Text>

² Про здійснення начальниками Виноградівської сільської військової адміністрації Херсонського району та Скадовської міської військової адміністрації Скадовського району Херсонської області повноважень, передбачених частиною другою статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: постанова Верховної Ради України від 29 червня 2023 року № 3179-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3179-20#Text>

припинення чи скасування, у разі тимчасової окупації або оточення адміністративного центру області або в разі ухвалення Верховною Радою України за поданням Президента України відповідного рішення – повноваження обласної та/або районної ради здійснюють відповідні обласні та районні військові адміністрації; виконавчий апарат районної та обласної ради підпорядковується начальнику відповідної військової адміністрації; районні та обласні ради не здійснюють своїх повноважень; комунальні підприємства, установи та організації, засновані на базі майна спільної власності територіальних громад району або області, підпорядковуються відповідній військовій адміністрації; управління об'єктами спільної власності територіальних громад району та/або області здійснюється начальником відповідної районної та/або обласної військової адміністрації; здійснювані начальником районної військової адміністрації призначення осіб на посади та звільнення з посад погоджуються з начальником відповідної обласної військової адміністрації; начальник обласної військової адміністрації, начальник районної військової адміністрації за погодженням із начальником відповідної обласної військової адміністрації може увільняти від виконання посадових обов'язків працівників виконавчого апарату районної та/або обласної ради.

Відповідно до частини 3 статті 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» передбачено, що за зазначених вище умов і обставин районні та обласні військові адміністрації *здійснюють на відповідній території такі повноваження*: щодо складання та затвердження відповідно районних, обласних бюджетів, внесення змін до них, затвердження звітів про їх виконання; розподілу переданих із державного бюджету коштів у вигляді дотацій, субвенцій відповідно між районними бюджетами, місцевими бюджетами міст обласного значення, сіл, селищ, міст районного значення; здійснення управління об'єктами спільної власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, що перебувають в управлінні районних і обласних рад; призначення і звільнення їх керівників; вирішення відповідно до закону питань регулювання земельних відносин; вирішення згідно із законом питань про надання дозволу на спеціальне використання природних ресурсів відповідно районного, обласного значення, а також про скасування такого дозволу; встановлення правил користування водозабірними спорудами, призначеними для задоволення питних, побутових та інших потреб населення, зон санітарної охорони джерел водопостачання, обмеження або заборони використання підприємствами питної води у промислових цілях; ухвалення в межах, визначених законом, рішень з питань захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, боротьби зі стихійним лихом, епідеміями, епізоотіями; встановлення посиленої охорони об'єктів критичної інфраструктури та об'єктів, які забезпечують життєдіяльність населення; ухвалення рішень про звернення до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій, які обмежують права територіальних громад у сфері їх спільних інтересів; встановлення в порядку та межах, визначених законодавством, тарифів на житлово-комунальні послуги; ухвалення рішень про заборону торгівлі зброєю, сильнодіючими

хімічними і отруйними речовинами, а також алкогольними напоями й речовинами, виробленими на спиртовій основі; забезпечення в умовах воєнного стану реалізації державних гарантій, визначених законами України¹.

Відповідно до підпункту 2 пункту 1 постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану» від 11 березня 2022 року № 252 військові адміністрації уповноважені: а) ухвалювати за поданням місцевих фінансових органів рішення про внесення змін до рішень про місцеві бюджети; б) здійснювати без погодження відповідною комісією місцевої ради передання бюджетних призначень від одного головного розпорядника бюджетних коштів до іншого, перерозподіл видатків бюджету й надання кредитів з бюджету за бюджетними програмами, включаючи резервний фонд бюджету, додаткові дотації та субвенції, у межах загального обсягу бюджетних призначень головного розпорядника бюджетних коштів, а також збільшення видатків розвитку за рахунок зменшення інших видатків (окремо за загальним та спеціальним фондами бюджету) за бюджетною програмою; в) ухвалювати рішення про перерахування коштів із місцевого бюджету державному бюджету для здійснення згідно із законом заходів загальної мобілізації та з метою відсічі збройної агресії російської федерації проти України й забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державної незалежності України, її територіальної цілісності відповідно до пункту 22-2 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України; г) затверджувати місцеві (цільові) програми (вносять до них зміни) з дотриманням вимог статті 91 Бюджетного кодексу України; д) ухвалювати рішення про передання коштів у вигляді міжбюджетного трансферту до відповідного місцевого бюджету; є) здійснювати розподіл та перерозподіл обсягів трансфертів із державного та місцевих бюджетів місцевим бюджетам; ж) затверджувати місцеві бюджети, складені місцевими фінансовими органами².

Особливе значення має інтегрування військових адміністрацій як тимчасових мілітаризованих державних органів до національної системи кризового публічного адміністрування. Згідно з частиною 7 статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» засади ієрархічного підпорядкування військових адміністрацій визначено таким чином:

- спрямування, координацію та контроль за діяльністю обласних військових адміністрацій з питань забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб Збройних сил України, а з інших питань – Кабінет Міністрів України у межах своїх повноважень;

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8672022-45317>

² Деякі питання формування та виконання місцевих бюджетів у період воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 11 березня 2022 року № 252. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/252-2022-%D0%BF#Text>

- спрямування, координацію та контроль за діяльністю районних військових адміністрацій з питань забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб Збройних сил України, обласні військові адміністрації, а з інших питань – Кабінет Міністрів України, обласні державні адміністрації в межах своїх повноважень;
- загальне керівництво діяльністю військових адміністрацій населених пунктів здійснюють керівники відповідних районних державних адміністрацій або начальники районних військових адміністрацій¹.

Співвідношення військових адміністрацій та військово-цивільних адміністрацій. Окремі учасники суспільного дискурсу інколи помилково ототожнюють військові адміністрації з військово-цивільними. Зазначені інституції загалом споріднює належність до тимчасових надзвичайних органів державної влади, утворення відповідно до рішення глави держави, наявність розширених публічно-владних повноважень, функціонування на визначеній території, використання іманентних військовим формаціям механізмів публічного адміністрування.

Натомість правова природа та адміністративна правосуб'єктність зазначених суб'єктів владних повноважень відрізняється. Відповідно до абзацу 2 частини 1 статті 1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» від 3 лютого 2015 року військово-цивільні адміністрації є тимчасовими державними органами в селах, селищах, містах, районах та областях, що діють у складі Антитерористичного центру при Службі безпеки України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі проведення антитерористичної операції) або у складі Об'єднаного оперативного штабу Збройних сил України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації в Донецькій та Луганській областях) і призначені для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення безпеки і нормалізації життєдіяльності населення, правопорядку, участі у протидії актам збройної агресії, диверсійним проявам і терористичним актам, недопущення гуманітарної катастрофи в районі відсічі збройної агресії російської федерації, зокрема проведення антитерористичної операції².

Тобто військово-цивільні адміністрації створюються локально для виконання повноважень органів місцевої влади в районі проведення антитерористичної операції у складі Антитерористичного центру при Службі безпеки України та в районі «здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації в Донецькій та

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8672022-45317>

² Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 3 лютого 2015 року № 141-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text>

Луганській областях» у складі Об'єднаного оперативного штабу Збройних сил України. Від 2015 року в умовах особливого періоду в зазначених областях функціювало 19 військово-цивільних адміністрацій (2 обласні, 17 міських/селищних/сільських).

Згідно з частиною 9 статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» унеможливлено співіснування військових адміністрацій та військово-цивільних адміністрацій на локальному, субрегіональному або регіональному рівнях, оскільки:

- у зв'язку з утворенням військових адміністрацій населених пунктів повноваження військово-цивільних адміністрацій цих населених пунктів припиняються від дня початку здійснення відповідною військовою адміністрацією своїх повноважень;
- у разі утворення районних, обласних військових адміністрацій у день набрання чинності актом Президента України про їх утворення припиняються повноваження відповідних районних, обласних військово-цивільних адміністрацій.

Отже, уведення правового режиму воєнного стану об'єктивно зумовлено потребою забезпечення керованості державою в умовах існування реальної екзистенційної загрози. Військові адміністрації як тимчасові державні органи з універсальною виконавчо-владною компетенцією є екстраординарним універсальним правовим інструментом державновладного проактивного та реактивного впливу, зокрема через використання передбачених надзвичайним законодавством заходів безпосереднього примусу, здійснення легальної інтервенції в життя суспільства.

Соціальна місія військових адміністрацій полягає в концентрації наявних ресурсів та оперативному житті мобілізаційних і стабілізаційних заходів у контексті забезпечення відсічі агресору, захисту населення і територій, ліквідації руйнівних наслідків збройної агресії, відновлення нормальної життєдіяльності територіальних громад, надання допомоги населенню.

Чинне законодавство передбачає можливість утворення військових адміністрацій трьох рівнів та їх тимчасового наділення розширеними публічновладними повноваженнями. Обласні, районні військові адміністрації виконують повноваження органів місцевого самоврядування лише в разі, коли вони утворені у зв'язку з нескликанням сесії відповідно районної, обласної ради у встановлені Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» строки.

Натомість нормативно не передбачено набуття повноважень органів місцевого самоврядування обласними військовими адміністраціями, утвореними «для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку». Тимчасове передання військовій адміністрації населеного пункту всіх повноважень органів місцевого самоврядування можливе лише через ухвалення відповідного рішення парламентом за поданням Глави держави.

Наразі назріла потреба новелізації чинного законодавства з метою закріплення належного представництва посадових осіб місцевого самоврядування

у складі військових адміністрацій населених пунктів, забезпечення транспарентності діяльності військових адміністрацій, налагодження каналів комунікацій з населенням тощо.

Запитання і завдання

1. У чому полягає специфіка правової природи військових державних адміністрацій?
2. Схарактеризуйте адміністративну правосуб'єктність військових адміністрацій населених пунктів.
3. Якими повноваженнями наділені начальники військових адміністрацій?
4. Яким чином формується склад військових адміністрацій?
5. Як військові адміністрації можуть набувати іманентних органам місцевого самоврядування повноважень?
6. Яким чином співвідносяться військові адміністрації та військово-цивільні адміністрації?

Література для поглибленого вивчення

1. Дулгер В.В. Військові адміністрації як тимчасові державні органи з елементами військової організації управління у складі сектору безпеки й оборони України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. № 4. Ч. 2. С. 33–37.
2. Кузьменко Д.О. Адміністративно-правове регулювання діяльності органів публічної адміністрації в зоні проведення операції об'єднаних сил. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.07. К. : Дніпр. держ. інст-т внутр. справ, 2020. 186 с.
3. Шевченко В. Адміністративно-правовий статус військово-цивільних адміністрацій. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2016. № 4. С. 196–206.
4. Яковчук Я. Обласні військові адміністрації як тимчасові органи. *Актуальні проблеми правознавства*. 2022. № 4. С. 109–116.

Розділ 5

ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНІ АДМІНІСТРАЦІЇ ТА ВІЙСЬКОВІ АДМІНІСТРАЦІЇ¹

5.1 Військово-цивільні адміністрації

У ході відбиття російсько-терористичної агресії в окремих районах Донецької та Луганської областей Україна в державі виникла низка проблем у сфері забезпечення неперервності реалізації виконавчої влади та забезпечення здійснення місцевого самоврядування. Однією з передумов виникнення низки проблем стало нездійснення органами місцевого самоврядування покладених на них Конституцією та законами України повноважень упродовж тривалого часу, зокрема внаслідок їх фактичного самоусунення від виконання своїх повноважень.

Відповідно новим напрямком реалізації виконавчої влади в Україні стало внесення змін до українського законодавства щодо утворення *військово-цивільних адміністрацій*. Як тимчасовий вимушений захід з елементами військової організації публічного адміністрування вони можуть утворюватися задля виконання повноважень місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, що не має на меті зміни або скасування конституційно закріпленого права територіальних громад на місцеве самоврядування.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» *військово-цивільні адміністрації* – це тимчасові державні органи в селах, селищах, містах, районах та областях, що діють у складі Антитерористичного центру при Службі безпеки України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі проведення антитерористичної операції) або у складі Об'єднаного оперативного штабу Збройних сил України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації у Донецькій та Луганській областях) і призначені для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення безпеки й нормалізації життєдіяльності населення, правопорядку, участі у протидії актам збройної агресії, диверсійним проявам і терористичним актам, недопущення гуманітарної катастрофи в районі відсічі збройної агресії російської федерації, зокрема проведення антитерористичної операції².

Призначенням *військово-цивільних адміністрацій* є створення умов для забезпечення життєдіяльності відповідних територіальних громад, вирішення питань

¹ Авторки: Ірина Казанчук, Світлана Попова.

² Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-УШ. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 87.

місцевого значення через установлення особливого порядку здійснення окремих повноважень органів місцевого самоврядування в районі відсічі збройної російсько-терористичної агресії, коли відповідні органи місцевого самоврядування таких повноважень не здійснюють або самоусунулися від їх виконання. Військово-цивільні адміністрації є юридичними особами публічного права і наділяються цим та іншими законами повноваженнями, у межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону. Військово-цивільні адміністрації населених пунктів набувають прав та обов'язків від дня внесення запису про їх державну реєстрацію як юридичних осіб до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.

Військово-цивільні адміністрації утворюються в разі потреби за рішенням Президента України. При цьому в день набрання чинності актом Президента України про утворення військово-цивільної адміністрації припиняються повноваження обласної ради, її виконавчого апарату, посадових і службових осіб місцевого самоврядування, які працюють у цих органах, у разі утворення військово-цивільної адміністрації області, а також районних рад, її виконавчого апарату, посадових і службових осіб місцевого самоврядування, які працюють у цих органах, у разі утворення військово-цивільної адміністрації району.

Так, Указом Президента України «Про утворення військових адміністрацій» від 24 лютого 2022 р. № 68/2022 було утворено 25 обласних військових адміністрацій та Київська міська військова адміністрації, а голови цих державних адміністрацій призначені на посади голів військових адміністрацій. На базі чинних районних державних адміністрацій були утворені відповідні районні військові адміністрації, керівники яких стали начальниками районних військових адміністрацій¹.

У зв'язку з утворенням військових адміністрацій населених пунктів повноваження військово-цивільних адміністрацій цих населених пунктів припиняються від дня початку здійснення відповідною військовою адміністрацією своїх повноважень².

Структуру і штатний розпис військово-цивільних адміністрацій населених пунктів затверджує за поданням керівника відповідної військово-цивільної адміністрації керівник Антитерористичного центру при Службі безпеки України, а в разі утворення військово-цивільних адміністрацій населених пунктів для виконання повноважень відповідних органів у районі, здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної російсько-терористичної агресії – командувач об'єднаних сил.

¹ Про утворення військових адміністрацій. Указ Президента України № 68/2022 від 24 лютого 2022 р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/682022-41405>

² Про правовий режим воєнного стану. Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII. *Верховна Рада України*. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68/2022#Text>

Військово-цивільні адміністрації населених пунктів формуються з військово-вослужбовців військових формувань, утворених відповідно до законів України, осіб рядового і начальницького складу правоохоронних органів, які відряджаються до них у встановленому законодавством порядку для виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки із залишенням на військовій службі, службі в правоохоронних органах без виключення зі списків особового складу, а також працівників, які уклали з Антитерористичним центром при Службі безпеки України або з Об'єднаним оперативним штабом Збройних сил України трудовий договір.

Працівники військово-цивільних адміністрацій населених пунктів, які здійснюють посадові обов'язки, безпосередньо пов'язані з виконанням повноважень органів місцевого самоврядування, є посадовими особами місцевого самоврядування, на яких поширюється дія Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування».

Загальне керівництво діяльністю військово-цивільних адміністрацій населених пунктів, районних військово-цивільних адміністрацій здійснюють керівники відповідних обласних адміністрацій, якщо відповідні обласні військово-цивільні адміністрації не утворені, – керівник Антитерористичного центру при Службі безпеки України, а в разі утворення таких адміністрацій населених пунктів, районних адміністрацій для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної російсько-терористичної агресії – командувач об'єднаних сил.

Військово-цивільні адміністрації виконують **повноваження**, характерні для органів місцевої влади, зокрема делеговані. Вони здійснюють свої права за погодженням з Антитерористичним центром при Службі безпеки України.

Військово-цивільні адміністрації населених пунктів на відповідній території здійснюють повноваження зокрема з підготовки та затвердження програм соціально-економічного й культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць, цільових програм з інших питань місцевого самоврядування; вирішення питань, пов'язаних із наданням військовим частинам, установам, навчальним закладам Збройних сил України службових приміщень і жилої площі, інших об'єктів, а також комунально-побутових послуг, здійснення контролю за їх використанням, наданням послуг; здійснення заходів щодо створення належних умов для функціонування пунктів пропуску через державний кордон України; здійснення заходів щодо військово-патріотичного виховання населення.

Районні, обласні військово-цивільні адміністрації поряд зі здійсненням повноважень місцевих державних адміністрацій на відповідній території зокрема здійснюють повноваження з установа охорони важливих об'єктів національної економіки України, які забезпечують життєдіяльність населення; ухвалення рішень про зверненні до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій, які обмежують

права територіальних громад у сфері їх спільних інтересів, а також повноваження районних, обласних рад та їх органів¹.

Районні, обласні військово-цивільні адміністрації також сприяють формуванню та перевезенню через відповідну територію гуманітарних вантажів для потреб мирного населення, яке проживає на території, що не підконтрольна українській владі.

Військово-цивільні адміністрації на відповідній території за погодженням з Антитерористичним центром при Службі безпеки України, а в разі утворення військово-цивільних адміністрацій для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної російсько-терористичної агресії – за погодженням із Командувачем об'єднаних сил – мають право:

- установлювати обмеження щодо перебування в певний період доби на вулицях та в інших громадських місцях без визначених документів;
- тимчасово обмежувати або забороняти рух транспортних засобів і пішоходів на вулицях, дорогах та ділянках місцевості;
- організовувати перевірку документів, що посвідчують особу, у фізичних осіб, а в разі потреби – огляд речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян;
- порушувати питання про заборону діяльності політичних партій, громадських об'єднань;
- організовувати контроль за роботою підприємств телекомунікацій, використовувати місцеві радіостанції, телевізійні центри та друкарні для проведення роз'яснювальної роботи серед населення, особового складу військових формувань і правоохоронних органів;
- установлювати обмеження щодо торгівлі зброєю, сильнодіючими хімічними та отруйними речовинами, алкогольними напоями і речовинами, виробленими на спиртовій основі;
- вилучати у громадян на зберігання вогнепальну зброю та боєприпаси, холодну зброю, а в підприємств, установ і організацій – також навчальну та бойову техніку, вибухові, радіоактивні речовини і матеріали, сильнодіючі хімічні та отруйні речовини;
- установлювати порядок використання сховищ, споруд та інших об'єктів для захисту населення, а також для задоволення потреб безпеки;
- організовувати евакуацію населення з місць і районів, небезпечних для проживання, а також евакуацію підприємств, установ, організацій та матеріальних цінностей, які мають важливе державне, господарське й культурне значення;
- організовувати в разі потреби нормоване забезпечення населення питною водою, продуктами харчування, предметами першої необхідності, ліками.

¹ Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 № 157УШ. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 91.

Військово-цивільну адміністрацію населеного пункту (населених пунктів) очолює керівник, який призначається на посаду керівником відповідної обласної військово-цивільної адміністрації за погодженням з керівником Антитерористичного центру при Службі безпеки України, а у разі утворення військово-цивільної адміністрації населеного пункту (населених пунктів) для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації в Донецькій та Луганській областях – за погодженням із Командувачем об'єднаних сил. Якщо відповідна обласна військово-цивільна адміністрація не утворена, керівник військово-цивільної адміністрації населеного пункту (населених пунктів) призначається на посаду керівником Антитерористичного центру при Службі безпеки України, а в разі утворення військово-цивільної адміністрації населеного пункту (населених пунктів) для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки й оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації в Донецькій та Луганській областях – Командувачем об'єднаних сил.

Керівник військово-цивільної адміністрації:

- 1) забезпечує на відповідній території додержання Конституції і законів України, виконання актів Президента України та відповідних органів виконавчої влади;
- 2) організовує роботу відповідної військово-цивільної адміністрації та здійснює керівництво її діяльністю, несе персональну відповідальність за виконання військово-цивільною адміністрацією покладених на неї повноважень;
- 3) призначає на посади та звільняє з посад посадових і службових осіб, інших працівників відповідної військово-цивільної адміністрації;
- 4) є розпорядником бюджетних коштів;
- 5) представляє відповідну військово-цивільну адміністрацію та територіальну громаду у відносинах із державними органами, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності, громадянами;
- 6) звертається до суду щодо визнання незаконними актів органів місцевого самоврядування, місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій, які обмежують права та інтереси територіальної громади;
- 7) укладає від імені територіальної громади, відповідної військово-цивільної адміністрації договори згідно із законодавством;
- 8) видає накази та розпорядження в межах своїх повноважень, які мають таку ж юридичну силу, що і рішення відповідної ради (рад). Проекти наказів керівника військово-цивільної адміністрації, які є нормативно-правовими актами, підлягають оприлюдненню в порядку, передбаченому Законом України «Про доступ до публічної інформації», крім випадків

виникнення надзвичайних ситуацій та інших невідкладних випадків, передбачених законом, коли такі проєкти оприлюднюються негайно після їх підготовки. Накази й розпорядження керівника військово-цивільної адміністрації можуть бути оскаржені до суду;

- 9) веде особистий прийом громадян та забезпечує на відповідній території дотримання законодавства щодо розгляду звернень громадян та їх об'єднань;
- 10) ухвалює рішення про тимчасове збільшення не більш як удвічі посадових окладів працівникам військово-цивільних адміністрацій на період до завершення відсічі збройної агресії російської федерації, зокрема антитерористичної операції.

Керівник військово-цивільної адміністрації населених пунктів звільняється з посади керівником відповідної обласної військово-цивільної адміністрації.

Парламентський контроль у сфері військово-цивільних відносин здійснює Верховна Рада України.

5.2. Військові адміністрації

Головною особливістю організації публічного управління в умовах воєнного стану в країні є створення тимчасових державних органів – **військових адміністрацій**.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 р. № 389-VIII військові адміністрації можуть утворюватися на територіях, на яких уведено воєнний стан, для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадської безпеки й порядку, захисту критичної інфраструктури, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян.

Рішення про утворення військових адміністрацій ухвалюється Президентом України за поданням обласних державних адміністрацій або військового командування.

Оскільки від початку повномасштабного розгортання наступу військ російської федерації на територію України 24 лютого 2022 року свою діяльність припинили обласні та районні державні адміністрації, на їх базі були утворені 25 обласних військових адміністрацій та Київська міська військова адміністрація.

Отже, згідно з Указом Президента України від 24 лютого 2022 р. № 68 «Про утворення військових адміністрацій»¹ та на виконання Закону України «Про правовий режим воєнного стану» для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку було утворено Вінницьку,

¹ Про утворення військових адміністрацій. Указ Президента України № 68/2022 від 24 лютого 2022 р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/682022-41405>

Волинську, Донецьку, Дніпропетровську, Житомирську, Закарпатську, Запорізьку, Івано-Франківську, Київську, Кіровоградську, Луганську, Львівську, Миколаївську, Одеську, Полтавську, Рівненську, Сумську, Тернопільську, Харківську, Херсонську, Хмельницьку, Черкаську, Чернівецьку, Чернігівську обласні військові адміністрації та Київську міську військову адміністрацію.

Фактично у зв'язку з утворенням військових адміністрацій обласні, Київська міська державні адміністрації набули статусу відповідних військових адміністрацій, а голови цих держадміністрацій – посади начальників військових адміністрацій. Водночас Президентом України цим Указом було надано розпорядження на базі наявних районних державних адміністрацій утворити відповідні районні військові адміністрації. У зв'язку з цим відповідні районні державні адміністрації та голови таких адміністрацій набули статусу відповідних районних військових адміністрацій та начальників таких військових адміністрацій.

Президентом України поставлено завдання Генеральному штабу Збройних сил України, головам обласних, Київської міської, районних державних адміністрацій здійснити відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» заходи, пов'язані з утворенням військових адміністрацій, зазначених у статтях 1 і 2 цього Указу, та поінформувати про результати; Генеральному штабу Збройних сил України, Кабінету Міністрів України, обласним, Київській міській військовим адміністраціям відповідно до компетенції здійснювати спрямування, координацію та контроль за діяльністю обласних, Київської міської, районних військових адміністрацій.

Згідно із Законом від 12 травня 2015 р. № 389-VIII «Про правовий режим воєнного стану» військові адміністрації населених пунктів утворюються в межах територій територіальних громад, у яких сільські, селищні, міські ради та/або їхні виконавчі органи та/або сільські, селищні, міські голови не здійснюють покладені на них Конституцією та законами України повноваження. Військову адміністрацію населеного пункту (населених пунктів) очолює начальник, який призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за пропозицією Генерального штабу Збройних сил України або відповідної обласної державної адміністрації.

Начальником військової адміністрації населеного пункту (населених пунктів) може бути призначений відповідний сільський, селищний, міський голова. У районі, області військові адміністрації утворюються в разі нескликання сесії відповідно районної, обласної ради у встановлені Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» строки або припинення їх повноважень згідно із законом, або для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку. У разі ухвалення рішення про утворення районних, обласних військових адміністрацій їх статусу набувають відповідно районні, обласні державні адміністрації, а голови районних, обласних державних адміністрацій набувають статусу начальників відповідних військових адміністрацій.

Військові адміністрації населених пунктів формуються з військовослужбовців військових формувань, утворених відповідно до законів України, осіб рядового

і начальницького складу правоохоронних органів, служби цивільного захисту, які відряджаються до них у встановленому законодавством порядку для виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки із залишенням на військовій службі, службі в правоохоронних органах, органах та підрозділах цивільного захисту без виключення зі списків особового складу, а також працівників, які уклали трудовий договір з обласними військовими адміністраціями (у разі їх утворення) або з Генеральним штабом Збройних сил України (якщо у відповідній області не утворено обласну військову адміністрацію).

У разі набуття районною, обласною державною адміністрацією статусу відповідно районної, обласної військової адміністрації посади державних службовців у таких адміністраціях можуть заміщатися військовослужбовцями військових формувань, утворених відповідно до законів України, особами рядового й начальницького складу правоохоронних органів, служби цивільного захисту, які відряджаються до них для виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки із залишенням на військовій службі, службі в правоохоронних органах, органах та підрозділах цивільного захисту без виключення зі списків особового складу.

Перелік посад у військових адміністраціях населених пунктів, які підлягають заміщенню військовослужбовцями військових формувань, особами рядового й начальницького складу правоохоронних органів, а також перелік посад, що можуть бути заміщені військовослужбовцями військових формувань, особами рядового і начальницького складу правоохоронних органів у районній, обласній військовій адміністраціях, затверджуються Президентом України за поданням Головнокомандувача ЗСУ.

Фінансування діяльності військових адміністрацій із виконання повноважень органів місцевого самоврядування здійснюється за рахунок коштів відповідних місцевих бюджетів, виконання інших функцій – за рахунок коштів Державного бюджету України.

Спрямування, координацію та контроль за діяльністю обласних військових адміністрацій із питань забезпечення оборони, громадської безпеки й порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб ЗСУ, а з інших питань – Кабінет Міністрів України в межах своїх повноважень. Спрямування, координацію та контроль за діяльністю районних військових адміністрацій з питань забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів правового режиму воєнного стану здійснює Генеральний штаб ЗСУ, обласні військові адміністрації (у разі їх утворення), а з інших питань – Кабінет Міністрів України, обласні державні адміністрації у межах своїх повноважень.

Загальне керівництво діяльністю військових адміністрацій населених пунктів здійснюють керівники відповідних районних державних адміністрацій або начальники районних військових адміністрацій (у разі їх утворення). Так, начальник Миколаївської обласної військової адміністрації В. Кім своїм розпорядженням від 10 березня 2022 № 84 «Про організацію обліку постраждалого

населення та об'єктів цивільного призначення, що зазнали пошкоджень» відповідно до статей 2, 25 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», статей 4, 15 Закону «Про правовий режим воєнного стану», Указу Президента від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні», затвердженого Законом України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX, Указу Президента від 24 лютого 2022 року № 68/2022 «Про утворення військових адміністрацій», з метою збору й узагальнення інформації щодо кількості загиблого та постраждалого цивільного населення, пошкоджених об'єктів цивільного призначення внаслідок дій російських військ на території області поставив завдання керівникам структурних підрозділів обласної військової адміністрації, начальникам районних військових адміністрацій, міським, селищним, сільським головам організувати ведення обліку та своєчасного надання відомостей щодо постраждалих цивільних громадян (загиблих, поранених), зокрема дітей; об'єктів житлового фонду, медичних закладів, закладів освіти, закладів культури, історичних пам'яток, закладів соціального призначення, промислових підприємств, об'єктів життєзабезпечення, зокрема об'єктів енергогенерації, електро-, водо-, газо-, теплопостачання, інших невійськових об'єктів, що були пошкоджені (зруйновані) внаслідок влучання ракет, снарядів, інших боєприпасів, дій диверсійних груп, інших дій агресора.

Безпосереднє керівництво військовими адміністраціями здійснюють їхні начальники. Структуру і штатний розпис обласних, Київської міської військових адміністрацій, а також районних військових адміністрацій та військових адміністрацій населених пунктів, розташованих в областях, у яких не утворені обласні військові адміністрації, затверджує Головнокомандувач Збройних сил України за поданням начальника відповідної військової адміністрації. Структуру і штатний розпис районних військових адміністрацій та військових адміністрацій населених пунктів, розташованих в областях, у яких утворені обласні військові адміністрації, затверджують начальники відповідних обласних військових адміністрацій.

Військові адміністрації населених пунктів, районні, обласні військові адміністрації здійснюють свої повноваження упродовж дії воєнного стану та 30 днів після його припинення чи скасування. Слід зазначити, що у разі тимчасової окупації або оточення адміністративного центру області чи району та ухвалення Верховною Радою України за поданням Президента України відповідного рішення, такі військові адміністрації здійснюють повноваження відповідної обласної та/або районної ради, а начальнику відповідної військової адміністрації підпорядковується виконавчий апарат такої районної або обласної ради; комунальні підприємства, установи та організації, засновані на базі майна спільної власності територіальних громад району або області. У зв'язку з утворенням військових адміністрацій населених пунктів повноваження військово-цивільних адміністрацій цих населених пунктів припиняються від дня початку здійснення відповідною військовою адміністрацією своїх повноважень. У разі утворення районних, обласних військових адміністрацій у день набрання чинності актом

Президента України про їх утворення припиняються повноваження відповідних районних, обласних військово-цивільних адміністрацій¹.

Повноваження військових адміністрацій визначено ст. 15 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Окремо встановлено повноваження військових адміністрацій населених пунктів, районних та обласних військових адміністрацій, а також начальників військових адміністрацій.

В умовах воєнного стану Кабінет Міністрів України, інші органи державної влади, військове командування, військові адміністрації, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування здійснюють повноваження, надані їм Конституцією України, цим та іншими законами України (ст. 9 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»).

У ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» зазначено, що у період дії воєнного стану *не можуть бути припинені повноваження* Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, а також судів, органів прокуратури України, органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, та органів, підрозділи яких здійснюють контррозвідальну діяльність.

Органи державної влади України та органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, громадські об'єднання, а також громадяни зобов'язані сприяти діяльності військового командування та військових адміністрацій у запровадженні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану на відповідній території (ст. 17 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»).

Особливого статусу на період воєнного стану набуває *Генеральний штаб Збройних сил України та інше військове командування* (командування об'єднаних сил ЗСУ, командування видів, окремих родів військ (сил) ЗСУ, управління оперативних командувань, командири військових з'єднань, частин ЗСУ, Державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Управління державної охорони України).

Генеральний штаб Збройних сил України відповідно до ст. 14 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»:

- 1) бере участь у підготовці проєкту типового плану запровадження та забезпечення правового режиму воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях;
- 2) організовує підготовку та здійснює керівництво Збройними Силами України, з'єднаннями, частинами та органами інших військових

¹ Про правовий режим воєнного стану. Закон України від 12 травня 2015р. № 389-VIII. *Верховна Рада України*. 2022. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68/2022#Text>

- формувань і правоохоронних органів під час виконання ними заходів правового режиму воєнного стану;
- 3) організовує діяльність військових адміністрацій, командувань видів Збройних сил України, управлінь оперативних командувань, командувань військових з'єднань та частин ЗСУ на території, на якій введено воєнний стан;
 - 4) розробляє та вносить на розгляд Ради національної безпеки і оборони України пропозиції щодо залучення інших військових формувань та правоохоронних органів до здійснення заходів правового режиму воєнного стану.

*Отже, **військові адміністрації** – це тимчасові державні органи, утворені на територіях, на яких введено воєнний стан, для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадської безпеки й порядку, захисту критичної інфраструктури, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян¹.*

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

*Доблесні українські воїни
досягли неймовірного успіху
Грант Шеппс¹*

КНИГА 4

ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО²

ГЛАВА 1

ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО



Розділ 1

ЗАСАДИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

1.1 Засади європейського адміністративного права та основні завдання вітчизняних адміністративних органів і суспільства щодо набуття членства України в ЄС

Засади європейського адміністративного права базуються на цінностях та основоположних актах ЄС. Так, 14 грудня 2023 р. Європейська Рада повідомила, що розпочне переговори з Україною про вступ країни до ЄС. Це історична перемога України попри зусилля росії та її партнерів на Заході знищити євроінтеграційний поступ Українського народу. Без перебільшення, Захід розпочав процес прийому України до своєї родини. Перед цим 23 червня 2022 р. Україна офіційно отримала статус кандидата в члени, що надав нам чимало переваг, зокрема доступ до європейських структур, фінансову допомогу, кредити³.

¹ Defending Britain from a more dangerous world. Defence Secretary, Grant Shapps, delivered a speech at Lancaster House in London. GOV.UK. 2024. <https://www.gov.uk/government/speeches/defending-britain-from-a-more-dangerous-world>

² За заг. ред. Василя Фелика.

³ Україна починає процес вступу до ЄС. 2023. https://lb.ua/world/2023/12/14/589067_divo_stalosya_ukraina_pochinaie_protses.html

Слід зазначити, що з метою набуття членства України в ЄС вітчизняному громадянському суспільству та державі потрібно виконати такі основні засади:

- ухвалити політичне рішення про вступ, що вже зроблено;
- перемогти в російсько-українській війні;
- адаптувати національне законодавство до положень європейського права;
- суспільству та публічній владі прийняти європейської цінності як свої.

У країнах-учасниках ЄС європейське право є вагомим і невід'ємною складовою національних підручників з адміністративного права. У нашій державі існує певний зв'язок між адміністративним правом України та Європейським адміністративним правом.

1.2 Поняття та зміст європейського адміністративного права

Європейське адміністративне право – це самостійна наука, галузь і навчальна дисципліна, що є закономірним результатом європейських адміністративних об'єднувачих процесів, спрямованих на зменшення розбіжностей і невідповідностей в адміністративній структурі й налагодження зв'язків між відокремленими публічними адміністраціями європейських країн.

Європейське адміністративне право регулює діяльність публічної адміністрації (ЄС і країн-учасниць ЄС) із метою забезпечення відповідності правових наслідків їх діяльності основоположному законодавству ЄС.

Його можна розглядати у *вузькому розумінні*, що базується переважно на нормах адміністративного права ЄС, та широкому розумінні.

У *широкому розумінні* європейське адміністративне право забезпечує реалізацію європейського права через виділення з права ЄС проблеми надання публічною адміністрацією ЄС і національними публічними адміністраціями країн-учасниць ЄС адміністративних послуг, здійснення розпорядчої та виконавчої діяльності на основі норм європейського права.

До *норм європейського адміністративного права* належать основоположне законодавство ЄС, регламенти та директиви ЄС, а також національне законодавство країн-учасниць, яке затверджує директиви ЄС.

Законодавство ЄС не слід ототожнювати із *законодавством Ради Європи*, основним джерелом якого є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Конвенція є прямим джерелом права для Європейського суду з прав людини, який постановляє рішення, що є практично судовими прецедентами, які мають виконувати національні суди й публічна адміністрація країн, що входять до Ради Європи.

Усі країни-учасниці ЄС та Україна входять до Ради Європи. Відповідно основоположне законодавство Ради Європи, яке ратифіковано Верховною Радою України, та рішення Європейського суду з прав людини (щодо громадян будь-якої країни, яка входить в Раду Європи) є невід'ємною частиною вітчизняного законодавства на відміну від законодавства ЄС.

Розділ 2

ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО УКРАЇНИ

2.1 Взаємодія європейського та адміністративного права України

Взаємодія європейського та адміністративного права України полягає в прямому використанні законодавства ЄС у внутрішньому правовому полі України через ратифікацію Верховною Радою України міжнародних договорів з ЄС, а також непрямого використання основоположного законодавства – директив і регламентів ЄС – для потреб внутрішньої правотворчості та видання адміністративних актів. Окремим рядком слід відзначити запозичення теоретичних напрацювань науки європейського в науку адміністративного права України – наприклад, імплементацію в теорію адміністративного права України принципів належного врядування.

Отже, існують три *основні моделі використання положень європейського адміністративного права у правовому просторі України*:

- 1) це виконання європейською, національною країн-учасниць ЄС та вітчизняною публічною адміністрацією положень *Угоди про асоціацію* між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої;
- 2) виконання національними країн-учасниць ЄС і вітчизняною публічною адміністрацією деяких регламентів ЄС, які прямо стосуються громадян України, – наприклад, *Регламенту від 17 травня 2017р. № 850 Європейського Парламенту та Ради про звільнення від віз громадян України, які перетинають кордон ЄС*;
- 3) добровільне виконання вітчизняною публічною адміністрацією деяких нормативно-правових актів ЄС як високих стандартів публічного адміністрування, що надають преференції вітчизняним суб'єктам господарювання та громадянам (національна легалізація).

2.2 Європейське право та адміністративне право України в контексті вступу до Європейського Союзу

В умовах сьогодення розпочинається гармонізація, тобто узгодження українського законодавства із правом ЄС. За це відповідає система правових документів Євросоюзу під назвою *acquis communautaire* (надбання спільноти), яка налічує 35 глав. Хоча це не є для вітчизняного суспільства та влади

значним викликом, адже ще майже двадцять років тому ми розпочали цей процес відповідно до Закону України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», згідно з яким визначено механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі.

Цей механізм включає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування. Метою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу є досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висуваються ЄС до держав, які мають намір вступити до нього. Адаптація законодавства України до законодавства ЄС є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до ЄС, що у свою чергу є пріоритетним напрямком української зовнішньої політики¹.

Поняття «*acquis communautaire*» є визначальним для розуміння Європейського Союзу, інтеграційних процесів, що відбуваються в Європі та пов'язані з розширенням Союзу. Не меншим є значення *acquis communautaire* для адаптації національного законодавства до правової системи ЄС.

Поняття «*acquis communautaire*» було вперше офіційно закріплене в тексті Договору про ЄС, підписаному в Маастрихті 1992 року. У статтях 2(4) і 3(1) Договору про ЄС *acquis communautaire* проголошується як одна з цілей і основ функціонування ЄС і як опора всієї інституційної системи ЄС. У статті 43(1)(e) Договору про ЄС гарантується, що прогресивне співробітництво між країнами-членами не має торкнутися *acquis communautaire* та інших заходів, які вжито в межах установчих договорів.

Під *acquis communautaire* (у перекладі – «надбання» або «доробок Співтовариств») розуміють сукупність актів законодавства, політичних документів та практики їх застосування, що в кожний певний момент існують у Європейському Союзі. Упровадження *acquis* у національні правові системи є необхідною умовою завершення процесу приєднання країни до ЄС.

Acquis communautaire є досить динамічним утворенням, що перебуває в процесі постійного розвитку в напрямку розширення та поглиблення регулятивних конструкцій. Обсяг *acquis* оцінюють орієнтовно в 97 тисяч сторінок Офіційного вісника європейських співтовариств (Official Journal) або близько 20 тисяч актів.

До змісту *acquis* відносять: усі установчі договори, вторинне законодавство ЄС, рішення Суду ЄС, загальні принципи і доктрини права ЄС, міжнародні угоди, «м'яке» право (soft law) ЄС. Таким чином, *acquis communautaire* охоплює

¹ Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Закон України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15#Text>

всі рішення в межах першої (Співтовариства), другої (спільна політика у сфері закордонних справ і безпеки) та третьої (співпраця поліції й органів юстиції у кримінальних справах) опор ЄС (pillars).

До *установчих договорів ЄС* зокрема належать: Договір про Європейське Співтовариство вугілля і сталі (1951 р.), Договір про Європейське економічне Співтовариство (1957 р.), Договір про Євроатом (1957 р.), Єдиний Європейський Акт (1986 р.), Договір про ЄС (1992 р.), Амстердамський Договір (1997 р.), Ніццький Договір (2001 р.), а також акти вступу до ЄС Великої Британії, Ірландії, Данії, Греції, Іспанії, Португалії, Австрії, Фінляндії, Швеції. Правові норми, закріплені в установчих договорах, утворюють конститутивну основу – фундаментальну базу співтовариств і Союзу (первинне право, можна порівняти з національними конституційними положеннями). Норми первинного права безпосередньо породжують права й обов'язки як країн-членів, так і приватних осіб (фізичних та юридичних) цих країн.

До *вторинного законодавства ЄС* належать регламенти, директиви, рішення, а також конвенції, загальні стратегії, спільні позиції тощо. Норми вторинного права розробляються на основі первинного, створюються автономно та затверджуються інститутами ЄС. Основними рисами вторинного права є їх верховенство щодо національних правових норм, пряма дія (хоча й різного роду), інтегрованість у національне право та забезпеченість юрисдикційним захистом.

«М'яке право» ЄС охоплює рекомендації, думки, висновки, резолюції, декларації інститутів ЄС чи країн-членів, програми майбутньої політики ЄС. Ці документи не мають юридичної сили, але застосовуються Судом ЄС для тлумачення законодавства ЄС.

Рівень інтеграції національних правових систем у межах ЄС та тлумачення основних принципів права ЄС, зокрема принципу верховенства *acquis* над національним законодавством (сформульовано в рішенні Суду ЄС у справі № 6/64 *Costa v. ENEL*, 1964), зокрема над національними конституціями (справа № 11/70 *Internationale Handelsgesellschaft*, 1970), дозволяє зробити висновок, що *acquis communautaire* набуло рис правової системи ЄС.

За час від 2000 року Україною багато було зроблено для досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire*, з урахуванням критеріїв, що висуваються ЄС до держав, які мають намір вступити до нього. Однак попереду ще чимало роботи¹.

Запитання і завдання

1. Розкрийте зміст цінностей Європейського Союзу.
2. Назвіть основоположні джерела ЄС.

¹ *Acquis communautaire*: європейська правнича термінологія. Чернівецький національний університет. 2023. <https://law.chnu.edu.ua/acquis-communautaire-yevropeiska-pravnycha-terminolohiia/>

3. Які основні завдання публічної адміністрації та суспільства щодо набуття членства України в ЄС?
4. Сформуйте поняття та розкрийте зміст європейського адміністративного права.
5. Яка існує взаємодія європейського та адміністративного права України?
6. Які невідкладні завдання стоять перед публічною адміністрацією України в контексті вступу до Європейського Союзу?

Література для поглибленого вивчення

1. 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.
2. Administrative Law of Ukraine for Foreigners : Popular science publication / Valentyn Halunko (ed.). Odesa : Publishing House "Helvetica", 2021. 88 p.
3. Адміністративний процес в Україні : колективна монографія / В. Галуцько, П. Діхтієвський, С. Стеценко, О. Ситников та ін. ; за ред. В. Галуцька, О. Правоторової. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. 846 с.
4. Адміністративне право для громадян України: науково-популярне видання / за ред. В. Галуцька. Київ : НДПП. 2019. 114 с.
5. Гриценко І., Мельник Р., Пухтецька А. та ін. Загальне адміністративне право : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2017. 566 с.
6. Мельник Р. Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 308 с.
7. Пухтецька А. Європейські принципи адміністративного права та їх запровадження у законодавство України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2009. 18 с.
8. Цуркаленко Ю. Визнання судових рішень джерелами адміністративного права як необхідність забезпечення принципу верховенства права. 2021. № 4. С. 297–301. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FPIndex.htm_2021_4_53
9. Шалінська І. Акти «м'якого права»: поняття та значення у міжнародному правопорядку. *Соціологія права*. 2021. № 2.

ГЛАВА 2

ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО¹



Розділ 1

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ВЕЛИКОЇ БРИТАНІЇ²

У цьому розділі ми проаналізуємо ключові аспекти адміністративного права Великої Британії, зокрема його визначення, функції, роль та основоположні принципи. Хоча ця галузь юриспруденції вважається відносно новою на юридичній сцені, вона відіграє вирішальну роль у формуванні та регулюванні механізмів державного управління.

Історично адміністративне право Великої Британії почало оформлюватися лише у 19-му столітті, коли функційні обов'язки уряду почали інтенсивно розширюватися на тлі широких соціально-економічних змін. Перед цим пріоритетними ділянками державного управління були національна оборона, забезпечення внутрішнього порядку та проведення зовнішньої політики. Однак із розвитком промислової революції завдання уряду значно розширилися, особливо в контексті регулювання економічної діяльності та забезпечення здоров'я й соціального добробуту населення.

У своєму широкому визначенні адміністративне право Великої Британії є галуззю права, що встановлює нормативні межі для діяльності адміністративних органів влади. Такі органи відповідно відповідають за виконання законодавчих актів, видання ліцензій і дозволів, а також ухвалення рішень, які безпосередньо впливають на громадське життя.

В основі своєї концепції адміністративне право гарантує, що всі зазначені рішення ухвалюються на основі справедливості, об'єктивності та прозорості, спрямовуючи адміністративні органи до виконання своїх обов'язків відповідно до основних принципів демократії та верховенства права.

Наприкінці вікторіанської доби А. Дайсі, чия авторитетність у питаннях англійського конституційного права й досі активно визнається, стверджував, що адміністративне право (у тому вигляді, як воно існує на Європейському

¹ За заг ред. Інни Підберезних.

² Автори: Dr. Michael Varney, Олена Маркова, Інеса Костенко.

континенті) не застосовується в британській Конституції. Проте М. Бартелемі, колишній декан юридичного факультету Паризького університету, розповідав про діалог із Дайсі з теми адміністративного права в Англії, де останній стверджував: «В Англії ми не маємо адміністративного права; і ми не бажаємо мати з ним справу». Однак сьогодні загальноприйнята точка зору полягає в тому, що адміністративне право не просто існує, але, як стверджують деякі дослідники, уже існувало впродовж століть¹.

Згідно з поглядами Дайсі адміністративне право є складовою національної правової системи, яка регулює обов'язки й правовий статус державних службовців, а також визначає права та обов'язки приватних осіб у взаємодії з ними. Воно також установлює процедури для забезпечення цих прав і обов'язків. Хоча Дайсі найбільш відомий своєю критикою щодо наявності адміністративного права в Англії й скептицизмом стосовно його існування в країнах, на які вплинуло англійське право, його розуміння адміністративного права має свої обмеження. Дайсі визначив адміністративне право як набір правил, що стосуються повноважень і процедур адміністративних органів, включаючи законодавство, що регулює судовий нагляд за адміністративними діями. Він розглядав це право як галузь національної правової системи, яка визначає правовий статус і обов'язки державних службовців і приватних осіб у процесі взаємодії з ними. Крім того воно визначає процедурні механізми, які дозволяють забезпечити ці права й обов'язки².

Отже, попри різницю в поглядах серед представників адміністративно-правової науки у Великій Британії, нині майже беззаперечно приймається те, що адміністративне право не просто існує – деякі науковці навіть стверджують, що воно реально діяло впродовж багатьох століть, а також продовжує посилювати свою важливість та розширювати сферу свого впливу. Як відзначають П. Лейланд та Г. Ентоні, підручники та наукові статті з адміністративного права регулярно друкуються та знаходять відгук у читачів. Крім того судді спеціально призначаються до адміністративного суду для розгляду справ, що стосуються судового контролю, що визначає їх як експертів у цій галузі.

Для відповіді на запитання, чому ця галузь права виходить з тіні невизнаності, важливо зосередитись на актуальних питаннях, з якими вона регулярно стикається. Чимало значущих справ доходить до суду та відображені у пресі й телевізійних новинах. Засоби масової інформації виявляють значний інтерес до цих справ, оскільки вони часто мають на меті визначити відносини між державою (незалежно від способу її оцінки та визначення) та окремими особами в критично важливих сферах нашого життя, що є предметом зацікавлення багатьох громадян³.

¹ Craig, P. (2015). UK administrative law: Foundations. In UK, EU and Global Administrative Law: Foundations and Challenges (The Hamlyn Lectures, pp. 11–155). Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/CBO9781316408865.004

² Rohr, John A. "Dicey's ghost and administrative law". *Administration & Society*; Beverly Hills/ Vol. 34, Iss. 1

³ Leyland, P., & Anthony, G. (2016). *Textbook on Administrative Law* (8th ed.). Published in Print: 14 July 2016. Published Online: September 2016.

1.1 Визначення та роль адміністративного права Великої Британії

Адміністративне право становить собою юридичну структуру, що зумовлює принципи публічного управління. Його поява та розвиток впливають із потреби формування й удосконалення механізмів публічної адміністрації в контексті законодавства, концепція його універсальна та може бути порівнювана з більш архаїчною ідеєю про правосуддя за законом. Ураховуючи, що адміністрація охоплює виконавчу владу держави, адміністративне право набуває конституційного, політичного та юридичного значення.

У контексті Великої Британії не існує уніфікованого та загальноприйнятого визначення адміністративного права, однак переважно панує розуміння, що воно охоплює структуру, повноваження, обов'язки та функції публічних органів всіх видів, які займаються адмініструванням; їх взаємодію між собою, з громадянами та непублічними організаціями; юридичні методики контролю над публічною адміністрацією; а також права та обов'язки посадових осіб.

Адміністративне право взаємно та тісно корелює з конституційним правом, проте демаркаційна лінія між цими двома юридичними галузями часто залишається неоднозначною та недостатньо визначеною.

Організація національного парламенту, структура судової системи, особливості Кабінету Міністрів та роль Глави держави, як правило, розглядаються як питання конституційного права, тоді як матеріальні та процесуальні норми, що стосуються центральних і місцевих органів влади та судового контролю над адміністрацією, розглядаються в контексті адміністративного права. Проте деякі питання (наприклад, відповідальність міністрів) не можуть бути однозначно класифіковані лише як адміністративне або конституційне право. Юридичні норми, які регулюють сфери громадського здоров'я, освіти, житлового господарства та інші публічні служби, інтегровані в структуру адміністративного права. Проте, враховуючи їх широкий спектр і розмаїтість, ці норми зазвичай вважаються допоміжними або вторинними елементами в такому контексті¹.

Д. Стот у своєму фундаментальному творі «Принципи адміністративного права» виокремлює адміністративне право як специфічну сферу публічного права, що регламентує взаємовідносини між громадянами та державою, а також охоплює сферу реалізації державного управління. Він протиставляє його приватному праву, що має на меті регулювання відносин між окремими особами, – наприклад, у контексті договірних та деліктних прав.

Д. Стот формулює адміністративне право як сферу правових норм, що контролюють застосування повноважень, які юридично надані державним структурам. Під терміном «державний» у контексті адміністративного права він не має на увазі виключно центральний уряд в особі виконавчої влади (прем'єр-міністра та міністрів) або центральні управління, попри те, що вони,

¹ Page, Edward C. and Robson, William Alexander. «administrative law». Encyclopedia Britannica, 13 Mar. 2023, <https://www.britannica.com/topic/administrative-law>

безумовно, входять до цієї категорії. Цей термін узагальнює всі публічні органи, що мають законодавчі повноваження, включно з місцевими органами влади, поліцією, державними корпораціями та центральним урядом. Навіть орган, що не був створений чи не отримав свої повноваження від уряду, може визнаватися публічним органом і, відповідно, підпадати під норми та принципи адміністративного права.¹

Орієнтоване на захист громадянських прав і свобод, адміністративне право забезпечує можливість громадян звертатися до суду з позовами, спрямованими на перевірку законності дій та рішень державних структур. Важливо підкреслити, що термін «громадянин» у такому контексті включає не тільки індивідумів, рішення уряду можуть зачіпати інтереси широких соціальних груп, таких як професійні об'єднання чи громадські організації. Ці колективні структури також мають право використовувати механізми адміністративного права для звернення на судовий розгляд законності дій влади.

Адміністративне право як значна складова частина правової системи поширюється на широкий спектр відносин, що не обмежуються лише взаємодією між громадянином (особою) та державою. Однією з його ключових функцій є контроль законності дій різних органів влади. Це охоплює можливість оскарження дій одного органу влади на підставі їх законності або незаконності відносно дій іншого органу, включаючи оскарження місцевими органами влади законності дій центрального уряду та навпаки. Адміністративне право можна розглядати як інструмент, використовуваний особами, які володіють владою, з метою забезпечення виконання правових обмежень, установлених для кожного центру влади.

У своїй науковій роботі «Judicial Review in Perspective», Лі Бріджес, Дж. Месарош і М. Санкін зробили такий висновок стосовно ролі адміністративного права: «Судовий контроль часто сприймається як інструмент, використовуваний громадянами для протистояння занадто потужним силам центрального уряду, і це дійсно було помітно в кількох останніх високопрофільних справах. Однак наші дослідження засвідчують, що впродовж останнього десятиліття судовий контроль використовувався частіше як інструмент для подальшого обмеження автономії місцевих урядів, а не як інструмент обмеження влади центральної держави»².

Варто відзначити, що правове регулювання державної влади відрізняється від політичного контролю державної влади, оскільки останній є предметом дослідження конституційного права. Проте політичний контроль може впливати на правове регулювання, створюючи важливу взаємодію між цими двома аспектами державної влади.

¹ Stott, D., & Felix, A. (1997). *Principles of Administrative Law*. London, UK: Cavendish Publishing Limited.

² Hadfield, B. (1996). *Judicial Review in Perspective* by Lee Bridges, George Meszaros and Maurice Sunkin. London: Cavendish Publishing Ltd, 1995, *Legal Studies*, 16(2), 247–250. doi:10.1017/S0261387500010990

1.2 Функції та роль адміністративного права Великої Британії

Адміністративне право у Великій Британії виконує різноманітні функції та має характеристики, які впливають з широкого визначення:

Контрольна функція. Адміністративне право є як гальмом, так і механізмом перевірки для запобігання неправомірному використанню або зловживанню владою державних та адміністративних органів.

Командна функція. Адміністративне право встановлює зобов'язання для публічних органів щодо виконання їх публічних обов'язків, включаючи виконання дискреційних повноважень на підставі закону.

Принципи належної адміністративної практики. Адміністративне право втілює позитивні принципи для забезпечення впровадження належної адміністративної практики, включаючи принципи справедливості та правил природної справедливості.

Облік та прозорість. Адміністративне право забезпечує доступний облік і прозорість у процесі ухвалення рішень, включаючи залучення зацікавлених осіб та сторін до урядових процедур.

Засоби вирішення скарг. Адміністративне право надає механізми для вирішення скарг, що виникають унаслідок дій владних органів.

Деякі скарги можуть бути вирішені неформально за допомогою неправових засобів, таких як звернення до місцевих представників, омбудсменів або внутрішніх процедур скарг. Проте більшість скарг вимагають застосування юридичних засобів, включаючи судовий перегляд, особливо у справах імміграції та соціально-економічних питань. Варто зазначити, що існує розрізнення між неправовими та правовими засобами вирішення скарг, й іноді особа може звернутися до правових засобів лише після вичерпання неправових засобів¹.

Функції адміністративного права Великої Британії можна проілюструвати за допомогою прикладів із різних сфер громадської діяльності. Наведені питання допоможуть зрозуміти природу проблем, із якими можуть зіткнутися адміністративні органи, та потребу вирішення таких ситуацій:

- Чи була Рада Великого Лондона (тоді обраний орган, відповідальний за загально лондонський уряд) законною, коли знижувала тарифи на проїзд у лондонському транспорті, чи це суперечило ширшим інтересам платників тарифів?
- Чи можна позбавити водія таксі ліцензії на роботу в аеропорту Хітроу через звинувачення в неналежній поведінці без надання йому можливості спершу висловити свою позицію?
- Чи має громадянин похилого віку, який отримував певну форму соціальної допомоги та опіки, але опіка була скасована, право оскаржити це рішення?
- Чи можуть батьки змусити місцеву владу залишити місцеві школи відкритими під час страйку підсобних працівників?

¹ Leyland, P., & Anthony, G. (2016). Textbook on Administrative Law (8th ed.). Published in Print: 14 July 2016. Published Online: September 2016.

- Що робить людина, коли стає жертвою несправедливості через неналежне управління державним органом? Чи може вона звернутися до омбудсмена?
- Чи існують обмеження на повноваження Міністерства внутрішніх справ щодо визначення, хто може в'їхати в країну і кого можна вислати?
- Чи може міністр внутрішніх справ, видавши наказ про депортацію шукача притулку, безкарно ігнорувати повноваження Вищого суду (High Court)?
- Чи має ув'язнений, який відбуває довічне ув'язнення, право знати причини, чому був установлений певний рівень покарання як елемент його покарання?
- Чи має місцева влада право заборонити полювання на оленя з моральних міркувань?
- Чи має колишній військовий диктатор і глава держави імунітет від кримінального переслідування за злочини проти людяності?
- Чи могла британка, яка вчинила злочини, пов'язані з наркотиками, оскаржити політику уряду, згідно з якою він не забезпечував фінансування юридичного представництва в судових процесах за кордоном?
- Чи існує абсолютне право на передбачувану конфіденційність привілейованої юридичної кореспонденції?
- Чи може газета використати Закон про свободу інформації 2000 року, щоб отримати доступ до листів, які містять інформацію, необхідну для вирішення суперечок¹ між різними суб'єктами суспільства та визначення питань, пов'язаних із дією правових норм, принципів та розсудливості?²

Усі ці питання свідчать про значущі виклики, з якими стикається сучасна адміністрація Великої Британії у різних сферах громадської діяльності, – таких як житлове господарство, тюремна дисципліна, соціальне забезпечення та доступ до інформації. Вирішення цих проблем має суттєвий вплив на розвиток суспільства та забезпечення прав та свобод громадян.

1.3 Принципи адміністративного права Великої Британії

Принципи адміністративного права у Великій Британії запроваджені з метою забезпечення ефективного, економного та справедливого управління. Нижче наводимо загальні принципи, які впливають на функціонування адміністративного права у Великій Британії:

Принцип ефективного управління. Адміністративне право сприяє ефективному функціонуванню державного управління. Це означає, що система

¹ Відповідно до актуальних тенденцій в українській науковій мові, базованих на принципі очищення від вікових нашарувань російськомовної лексики, термін «спір», що є прямою калькою з російської мови від часів російської імперії, у цій праці змінюємо питомо українським відповідником «суперечка».

² Leyland, P., & Anthony, G. (2016). Textbook on Administrative Law (8th ed.). Published in Print: 14 July 2016. Published Online: September 2016.

адміністративного права має сприяти раційному використанню ресурсів, уникати надмірної бюрократії та забезпечувати швидке й результативне вирішення адміністративних справ.

Принцип справедливості. Адміністративне право забезпечує справедливість у взаємовідносинах між органами влади та особами, що підлягають адміністративному регулюванню. Це включає забезпечення процедурного справедливого розгляду справ, можливості оскарження рішень та доступу до правосуддя.

Принцип законності. Адміністративне право базується на принципі законності, згідно з яким адміністративні органи мають діяти в межах установлених законом повноважень. Це вимагає, щоб їх рішення були підставленими під закон і не перевищували їх компетенцію.

Прозорість і відкритість. Адміністративне право сприяє прозорості та відкритості діяльності адміністративних органів. Це означає, що особи мають право на доступ до інформації, що стосується їхніх прав та інтересів, і мають можливість брати участь у процесах ухвалення рішень.

Принцип пропорційності. Адміністративне право враховує цей принцип при застосуванні заходів адміністративного впливу. Це означає, що адміністративні заходи мають бути належним чином збалансовані й обмежені відповідно до поставленої мети.

Принцип прозорого та відповідального управління. Адміністративне право покладає на адміністративні органи обов'язок прозорості та відповідальності. Це означає, що органи влади мають нести відповідальність за свої дії та ухвалені рішення, а також забезпечувати належні механізми контролю та нагляду.

Принцип підзвітності. Цей принцип передбачає існування форумів, де можуть бути викликані на облік та обґрунтування своїх дій особи, що ухвалюють рішення. Ця підзвітність може мати політичний або юридичний характер. На політичному рівні міністри зобов'язані бути підзвітними перед парламентом і обґрунтовувати свої рішення – наприклад, відстоювати їхню відповідність найкращим інтересам країни. Принципи судового контролю дають судам можливість вимагати від ухвалювачів рішень обліку з точки зору юридичної дотриманості їх рішень.

Цю розрізняльну характеристику чітко визначено суддею Сером Дж. Дональдсоном у справі R проти Міністерства фінансів Великої Британії, експарті Смедлі (1985), де заявник оскаржував зобов'язання, зазначене у проекті постанови Ради міністрів (яка визначена як договір Спільноти відповідно до статті 1(2) Закону про Європейські Спільноти 1972 року, забезпечуючи додаткові кошти, що передані Парламенту для здійснення платежів до європейської Спільноти для фінансування додаткового бюджету: «...безумовно, порушенням конституційних конвенцій для цього суду було б висловлювати свою думку, навіть не кажучи вже про будь-які дії, стосовно рішення подати цей проект постанови в Раді міністрів перед Парламентом або стосовно доцільності того, що Парламент схвалює цей проект. Рівносільно... немає жодних

конституційних обмежень, щоб Парламент обговорював цей проєкт лише через те, що суд розглядає скаргу»¹.

Ці принципи адміністративного права визначають фундаментальні засади й цінності, які становлять основу для державного управління у Великій Британії. Їх головна мета полягає в забезпеченні ефективності, справедливості та законності в адміністративній сфері, а також у захисті прав та інтересів осіб, що підлягають адміністративному регулюванню. Ці принципи визначають основні стандарти та норми, які впливають на роботу державних органів і формують їхню взаємодію з громадянами та іншими учасниками адміністративних процесів.

1.4 Засоби захисту прав та інтересів в адміністративному праві Великої Британії

Англія та Україна – країни з різною правовою системою. Однак, незважаючи на всі відмінності, які характерні для них, однаково важливим та значущим для обох країн є засоби захисту прав та інтересів громадян. Їх важливість відображається в принципі *ubi ius ibi remedium* – там, де є право, є і засіб захисту². Аксіомою є положення «право не має значення, якщо воно не забезпечується засобами правового захисту, які мають бути ефективними як із точки зору процедури їх отримання, так і результату». Процедура отримання засобу захисту має бути чіткою, простою та швидкою, у результаті якої забезпечується належне здійснення прав та усуваються негативні наслідки в разі порушення останніх. У більшості правових систем засоби правового захисту закріплені на законодавчому рівні та реалізуються у двох напрямках – *судовому* (через подання позову до суду) та *адміністративному* (через подання скарг до різних органів державного управління залежно від характеру справи та конфлікту).

У цьому розділі ми оглядово проаналізуємо різні види засобів захисту, які використовуються в англійському адміністративному праві в межах судового та позасудового механізму захисту прав та інтересів приватних осіб.

В Англії до 1978 року засоби захисту в адміністративному праві були поділені на засоби приватного та публічного права, результатом яких було ухвалення судового наказу відносно органів державної влади³.

У публічному праві використовувалися прерогативні засоби правового захисту “*prerogative remedies*”: *certiorari*, *prohibition* (заборона), *mandamus*; у приватному праві – *судова заборона (injunction)*, *декларація (declaration)* and *damages* (відшкодування шкоди). Щоб скористатися прерогативними засобами захисту, особа мала звернутися до Суду *Queen’s Bench Division of the High*

¹ Stott, D., & Felix, A. (1997). *Principles of Administrative Law*. London, UK : Cavendish Publishing Limited.

² Ibid.

³ Emery, C, ‘Public Law or Private Law? The Limits of Procedural Reform’ (1995). 450 p.

Court of Justice. Засоби правового захисту у приватному праві були доступні через звичайне цивільне провадження у Високому суді, або у Queen's Bench або Chancery Divisions.

Публічно-правові та приватноправові засоби правового захисту не можна було поєднувати, оскільки вони характеризувалися різними процедурами та правилами *locus standi*. Якщо заявник хотів скористатися і публічно-правовими, і приватноправовими засобами захисту, він мав був ініціювати два різні провадження, оскільки кожен із засобів правового захисту мав свої особливі вимоги.

Зростаюча кількість позовів разом зі складністю, спричиненою тлумаченням закону, який регулював застосування та надання прерогативних засобів правового захисту, призвело до реформування порядку подання позовів про судовий перегляд. Цей процес реформування розпочався 1977 року та завершився ухваленням Закону про Верховний Суд 1981 року (Supreme Court Act). Реформи 1977 року були направлені на те, щоб максимально спростити процедуру подання позовів про судовий перегляд та зруйнувати бар'єри між публічно-правовими та приватно-правовими засобами захисту в контексті процедури – заяви про судовий перегляд. Як наслідок, заява про судовий перегляд не мала стати виключним засобом правового захисту публічного або приватного права¹. Ці реформи цікаві для вивчення, оскільки вони запроваджують низку змін, які раніше не були частиною права Англії та Уельсу. Зокрема, їхні зміни запровадили обмежений поділ на публічні та приватні засоби захисту у процедурному праві. Спочатку у новому процесі суворо дотримувалися концепції, відомої як процедурна ексклюзивність (*procedural exclusivity*), однак із часом ці вимоги послабилися через проблеми, які виникали при застосуванні приватноправових та публічно-правових засобів захисту².

Основним результатом цієї реформи стало запровадження єдиної процедури розгляду адміністративних справ, яка називалася «*application for judicial review* – заява про судовий перегляд», у межах якої обирався найбільш відповідний засіб правового захисту серед приватних і публічних засобів³. Заявники зазначали в заяві, який саме засіб правового захисту вони обирають. Нововведенням стала можливість до основних засобів захисту додавати позов про відшкодування шкоди з метою уникнення дублювання проваджень судового перегляду в одному суді та відшкодування шкоди в іншому. Однак сама процедура надання засобів захисту, яка була закріплена у Правилах цивільного судочинства, залишилася незмінною порівняно із правилами, які діяли до 1977 року.

В англійському праві засоби правового захисту закріплені в Правилах Цивільного судочинства (rule 54.2 and 54.3)⁴ та в розділі 31 of the Supreme Court Act 1981 року⁵.

¹ Fredman, S. 'Procedural Exclusivity: A Judicial Review' (1995) 111 LQR 591.

² De la Mere, T. 'Procedural exclusivity: slaying the procedural bugbear?' (1998) Judicial Review. P. 133.

³ Chris Backes, Mariolina Eliantonio. Cases, Materials and Text on judicial review of administrative action. Oxford. Hart Publishing. (2019). P. 559–565.

⁴ Civil Procedure Rule. (1997). URL. <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil>

⁵ Supreme Court Act. (1981). URL. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/contents/enacted>

Серед прерогативних публічних засобів захисту (prerogative) виділяють:

- quashing (раніше називався certiorari – «скасування»);
- prohibiting – заборона;
- mandatory orders (раніше називався «мандамус»).

Приватноправові засоби правового захисту ще називаються «the ordinary remedies»:

- declaration – декларація;
- injunction – судова заборона.

Розглянемо кожний з них.

Certiorari ma prohibiting схожі за дією, однак різні за юридичними наслідками. Certiorari використовується, якщо потрібно скасувати ухвалене рішення; у той час prohibiting перешкоджає вчиненню майбутньої дії з боку органів державної влади або ухваленню рішення, яке було б ultra vires чи порушувало б природну справедливість. Ці засоби правового захисту часто доповнюють один одного, однак certiorari скасовує вже ухвалене рішення, а заборона – контролює законність майбутніх рішень, щоб запобігти вчиненню незаконних дій. *Результат цих засобів об'єктивується в заборонному наказі (prohibiting order), який використовується з метою перешкодити органу державної влади діяти незаконно, та наказі про скасування – quashing order (який раніше називався certiorari).* Це наказ суду, який скасовує незаконне рішення державного органу, унаслідок якого рішення є недійсним¹.

Mandamus примушує органи державної влади виконувати свій публічні обов'язки, які вони зобов'язані робити відповідно до законів. Якщо обов'язок не виконується державним органом, особа може просити суд видати обов'язковий наказ, щоб змусити державний орган виконати свій обов'язок. У той час як certiorari та заборона виконують функцію контролю щодо незаконних дій органів державної влади, mandamus примушує органи державної влади вчиняти конкретні дії або ухвалювати відповідні рішення, якщо органи не виконують свої обов'язки та не реалізують відповідні повноваження.

Наприклад, у справі R v Secretary of State for the Home Department ex parte Phansopkar and Begum (1976)² Апеляційний суд постановив, що видання свідоцтв про батьківство не може бути відкладена без поважних причин, оскільки це дозволить дружинам-заявницям з Індії та Бангладешу реалізувати своє право приєднатися до своїх чоловіків у Сполученому Королівстві. Оскільки заяви, подані в Індії та Бангладеші, розглядалися із значними затримками, Міністерство внутрішніх справ Сполученого Королівства не могло відмовити в розгляді таких заяв. Результат об'єктивується в імперативному наказі (mandatory order), який зобов'язує органи державної влади виконувати свої повноваження належним чином.

¹ Varney, M. (2018) Administrative law. University of London.

² Справа R v Secretary of State for the Home Department ex parte Phansopkar and Begum (1976). https://www.refworld.org/cases,GBR_CA_CIV,3ae6b62d1c.html

Прерогативні засоби правового захисту історично є засобами правового захисту Корони, тому вони не можуть бути використані проти Корони. Вони можуть використовуватися проти міністрів та будь-якого іншого офіцера корони, наділеного державною владою та владними повноваженнями.

Судова заборона (*injunction*). Цей засіб спрямований на заборону вчиняти або продовжувати вчиняти протиправні дії – наприклад, такі які є *ultra vires* або ті, що порушують природну справедливість. У справі R проти Державного секретаря транспорту ex parte Factortame Ltd (№ 2) (1991) Палата Лордів після звернення до Європейського суду відповідно до статті 177 Римського договору постановила, що тимчасова судова заборона спрямована на те, щоб перешкодити виконанню положень Закону про торгове судноплавство 1988 року до закінчення оскарження дійсності цих положень через подання заяви про судовий перегляд. Стверджувалося, що положення були не сумісними із *community law* та позбавляли заявників відповідних прав.

Судова заборона може бути постійною або тимчасовою, зберігаючи статус-кво до повного судового розгляду, а також може бути за своєю суттю заборонною або обов'язковою. *Заборонна* не дозволяє державному органу зробити те, що він в іншому разі пропонував зробити, тоді як *обов'язкова* судова заборона зобов'язує державний орган вчинити дії, якщо він пропонував цього не робити. Судові заборони можуть використовуватися проти офіцерів і представників корони.

Наслідки судової заборони еквівалентні заборонному наказу – він перешкоджає державному органу здійснювати незаконні дії, однак є дві переваги судової заборони. *По-перше*, судову заборону можна отримати як у звичайному провадженні, так і під час судового перегляду, тоді як заборонний наказ можна отримати лише через судовий перегляд. Використання звичайного провадження має певні переваги для позивачів. *По-друге*, судову заборону можна отримати як у тимчасовій, так і в остаточній формі. Це означає, що є можливість отримати тимчасову заборону до остаточного рішення суду про те, чи є рішення законним, чи ні. Це важливо, якщо існує ризик того, що питання стане спірним до моменту ухвалення судом остаточного рішення. Так, суд може винести тимчасову заборону про депортацію до завершення судового перегляду такого рішення щодо його законності¹.

Декларація (*declaration*) не є засобом правового захисту як таким, оскільки не створює правових наслідків. Це офіційна заява суду щодо правової проблеми. Так, суд може оголосити, що рішення посадової особи органу державної влади є незаконним, оскільки особа, яка його ухвалила, не мала на це повноважень. Декларація не підлягає виконанню, але після того, як юридична позиція суду буде оголошена, з цього моменту можуть бути доступні інші засоби правового захисту для забезпечення виконання заявлених прав.

Декларація має дві спільні ознаки із судовими заборонами: вони доступні як у звичайному провадженні, так і в рамках судового перегляду; як в остаточній,

¹ Leyland, P., & Anthony, G. (2016). Textbook on Administrative Law (8th ed.). Published in Print: 14 July 2016. Published Online: September 2016.

і в проміжній формі. Однак є ознаки, які їх відрізняють. На відміну від судових заборон, заяви не є примусовими засобами правового захисту, тобто їх невиконання не тягне ніяких правових наслідків для особи, яка ухвалила рішення. Наприклад, якщо суд оголошує, що ці дії будуть незаконними, а державний орган вчиняє їх, цей орган діятиме незаконно, але наявність декларації не породжує жодної відповідальності для цієї особи. (наприклад, за неповагу)¹.

Також потрібно вказати на таку особливість вищеназваних засобів захисту, як їх дискреційність. Якщо позивач доводить, що відповідач діє незаконно, суд на власний розсуд вирішує питання про те, який засіб правового захисту, застосувати. Це означає, що навіть якщо державний орган діяв незаконно, суд може відмовити особі у наданні засобу правового захисту, якщо суд вирішить, що орган діє в публічних інтересах. Дискреційний характер засобів правового захисту в публічному праві є ознакою, яка відрізняє його від приватного права, у якому засоби правового захисту надаються з урахуванням права, тобто позивач має право на захист, якщо вона доведе, що відповідач порушив умови договору або завдав шкоду.

Прерогативні засоби захисту – *certiorari*, *prohibiting*, *mandamus* та засоби правового захисту приватного права (судові заборони, декларації) є дискреційними, оскільки суд може відмовити в судовому перегляді, якщо вважає, що альтернативний засіб правового захисту у цьому випадку є більш прийнятним. Суд може вимагати, щоб заявник вичерпав усі доступні, альтернативні засоби правового захисту перед зверненням із заявою про судовий перегляд. Однак у юридичній практиці з цього приводу виникають непорозуміння: з одного боку, якщо парламент закріпив конкретні види засобів правового захисту, логічно, що ці засоби мають застосовуватися насамперед, а з іншого – природа альтернативних засобів захисту значно відрізняється від засобів, які реалізуються тільки через судову процедуру і, як правило, є більш доступними, зручними та простими.

Тепер коротко розглянемо *позасудові засоби захисту*, які використовуються в англійському адміністративному праві². Виділяються тут *appeal*, *complaint* та *grievance*. Звернувшись до юридичних словників, ми з'ясували значення та зміст цих понять. ***Appeal*** використовується виключно у правовому значенні й може застосовуватися як щодо судового оскарження, коли мова йде про звернення до апеляційного суду зі скаргою, так і адміністративного – звернення до органу державної влади зі скаргою на рішення³. ***Complaint*** також використовується в юридичному значенні й виражає незадоволення, що може стати причиною / предметом протесту чи обурення. Синонімом цього поняття є *grievance*, що є менш формальним і стосується страждання або незадоволення (наприклад, незадовільні умови праці), які є приводом у майбутньому для подання скарги – *complaint*.

¹ Mark Elliott., Robert Thomas. (2021) Public Law. 4 editions. Oxford.

² Birkinshaw P. Grievances, Remedies, and the State. London. Sweet/Maxwell. 1994.

³ Leyland P., Anthony G. (2021) Textbook on Administrative law. 8 editions. Oxford University Press.

Більшість англійських учених поняття *grievance* та *complaint* використовують як синоніми. Скарга (*complaint*) є більш формальним вираженням незадоволення, а *grievance* є неформальним, однак у англійському трудовому праві замість поняття *complaint* використовується *grievance*. У деяких випадках назва скарги залежить від сфери права, в якій вона використовується. Англійські вчені умовно поділяють систему скарг на два рівні: 1) *grievance* або *complaint*; 2) *appeal*.

У багатьох сферах державного управління (імміграція, оподаткування, соціальне страхування, соціальні допомоги, освіта та інші) особа, яка незадоволена рішенням державного органу, перш ніж звернутися до суду або до трибуналу, має спочатку звернутися зі скаргою до державного органу, тобто вичерпати позасудові засоби захисту. Позасудові засоби захисту (*grievance* або *complaint*) широко використовуються як засоби внутрішнього механізму адміністративного перегляду (*internal administrative review*) та *appeal* як засіб зовнішнього механізму адміністративного перегляду (*external administrative review*).

Більшість державних органів в Англії мають власну внутрішню систему скарг, які відрізняються за суб'єктом, який уповноважений розглядати скаргу та процедурою розгляду¹. Наприклад, у системі NHS (Національна служба охорони здоров'я) існує вісім різних систем розгляду скарг залежно від юрисдикції NHS, місця надання допомоги². Схожа ситуація і в сфері ув'язнення, у якій процедура скарги залежить від особи, яку звинувачують та виду висунутих звинувачень³. Кожен орган державної влади самостійно розробляє внутрішні керівні положення, які регламентують процедуру скарг та апеляцій. Як правило, на офіційних сайтах розміщено посібники, в яких деталізований порядок подання скарги, апеляцій та їх розгляд.

Особливу роль у системі скарг відіграє *омбудсмен* як суб'єкт, який розглядає індивідуальні скарги осіб на погане управління (*maladministration*) органів державної влади⁴. Він розглядає скарги та вирішує питання про відшкодування шкоди, з'ясовує основні причини неналежного управління з метою його покращення, причини, які стали підставою для подання скарги.

Через скарги як засіб захисту омбудсмани контролюють діяльність уряду та його органів, вносять конструктивні пропозиції щодо покращення адміністративної системи управління й політики загалом. Переважно подання скарг до омбудсменів є другою стадією в системі розгляду скарг, тобто після того як особа звернулася зі скаргою до відповідного державного органу і в разі її незадоволення відповіддю або рішенням цього органу, вона може звернутися зі скаргою до омбудсмена.

¹ Harris H., Partington M. (1999) *Administrative Justice in the 21 centuries*. Oxford.

² Appeal and complaint. URL: <https://lincolnshire.icb.nhs.uk/your-health-and-services/nhs-continuing-healthcare/refunds-appeals-and-complaints/>, <https://www.nhs.uk/using-the-nhs/about-the-nhs/how-to-complain-to-the-nhs/> <https://www.gov.uk/government/publications/the-nhs-constitution-for-england/how-do-i-give-feedback-or-make-a-complaint-about-an-nhs-service>

³ Harlow, C., Rawling R., (1998). *Law and Administration*, 2nd ed Butterworths, London. <https://www.gov.uk/government/organisations/hm-prison-and-probation-service/about/complaints-procedure>

⁴ Wheare K.C. (1973) *Maladministration and its remedies*. Stewns\$ Sons. London.

Система омбудсменів в Англії поділяється на приватних і публічних. *Публічні омбудсмени* розглядають скарги в різних сферах державного управління (Парламентський омбудсмен)¹, сфери охорони здоров'я (Омбудсмен з охорони здоров'я), місцевих органів влади (Місцевий омбудсмен)² або соціальних лендлордів (наприклад, із питань житла, Житловий омбудсмен)³. Наявність такої кількості омбудсменів викликана багаторівневою Конституцією Сполученого Королівства.

Що стосується апеляцій як засобу зовнішнього механізму адміністративного перегляду, то зазначимо, що в Англії не на кожне рішення можна подати апеляцію. Для того, щоб особа змогла це зробити, рішення має відповідати критеріям «*appealable decision*». Підстави для апеляції закріплюються в законах і з'ясовується в кожному випадку окремо органом, який уповноважений їх розглядати (Трибунали). Процедура розгляду апеляцій Трибуналом є більш швидкою, дешевою, неформальною та менш змагальною, ніж у суді.

Отже, провівши стислий огляд різних правових засобів захисту, які використовуються в англійському адміністративному праві, можна зробити такі висновки: по-перше, процедура надання публічних засобів захисту регламентується Правилами цивільного судочинства; по-друге, засоби правового захисту характеризуються дискреційним характером у процесі їх надання; по-третє, більшість органів державної влади мають власну, внутрішню систему скарг та апеляцій; по-четверте, не всі рішення підлягають апеляційному оскарженню як у рамках судового, так і позасудового механізму.

¹ Parliamentary Ombudsman, 'A Debt of Honour': The Ex Gratia Scheme for British Groups Interned by the Japanese during the Second World War (HC 324 2005-06), [203].

² Local Government and Social Care Ombudsman. URL. <https://www.gov.uk/government/organisations/local-government-ombudsman>

³ House of Commons Public Administration Select Committee, Parliament and the Ombudsman-Further Report (HC 471 2009-10).

Розділ 2

ЗАСАДИ ТА ЗМІСТ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА БЕЛЬГІЇ¹

2.1 Засади адміністративного права Бельгії

У Бельгії немає загального адміністративного нормативно-правового акта (закону/декрету/розпорядження), який регулював би відносини між громадянами та адміністрацією або між адміністраціями.

Для виконання покладених на них завдань органи державної влади мають у своєму розпорядженні спеціальний правовий інструмент, а саме – повноваження видавати *односторонні адміністративні акти індивідуального характеру*². Це акти, видані органами публічної влади, які в односторонньому порядку змінюють правове становище заінтересованої особи без її згоди або перешкоджають такій зміні. Ці акти мають обов'язкову силу, резюмуються як законні (привілей попереднього рішення) і підлягають примусовому виконанню (привілей примусового виконання).

Односторонні адміністративні акти можуть мати декларативний або установчий характер. *Декларативними* вони є тоді, коли адміністрація має обмежену компетенцію й, отже, не має автономії в ухваленні рішень. Це той випадок, коли суб'єкт має суб'єктивне право стосовно адміністрації, і тому остання може лише визначити правове становище суб'єкта³.

На відміну від цих адміністративних актів, які визнають права, існують адміністративні акти, які створюють права. Ця категорія адміністративних актів є *установчою* за своєю природою, оскільки вони змінюють правове становище зацікавлених осіб. Акти, що створюють права, можуть видаватися адміністративними органами на виконання їхніх дискреційних або імперативних повноважень⁴.

Бельгія є правовою державою. Тому адміністрації підпорядковуються закону. Вони не стоять над законом. Повноваження, які вони мають, їм надані. Тому їхні дії принципово мають визначатися на основі правової (конституційної) основи і здійснюватися відповідно до неї.

Кількість односторонніх дій (втручання) органів влади значно зросла з розвитком соціальної держави. Більше того, ця інтенсифікація односторонніх адміністративних дій супроводжується дедалі більшою свободою розсуду з боку органів влади. Водночас громадяни стають дедалі наполегливішими та уважнішими у відносинах із владою.

¹ Авторка: Інна Підбerezних.

² Par exemple un permis de bâtir (C.E., 11 juin 1985, n° 231.538), un permis d'environnement, une autorisation d'exercer une profession déterminée, une nomination, une promotion, une sanction disciplinaire.

³ Par exemple C.E., 13 novembre 2007, n° 176.717.

⁴ Par exemple C.E., 23 octobre 2014, n° 228.874.

Через відсутність загального закону про адміністративне право як на федеральному рівні, так і на рівні суб'єктів федерації (громад і регіонів), адміністративні дії в принципі регулюються загальними принципами права¹, які включають принципи належного адміністрування.

Принципи належного адміністрування стосуються процедур підготовки, ухвалення та оприлюднення адміністративних актів. Тобто ці принципи мають репресивну та превентивну (правовий захист) функцію. Вони є неписаними нормами права, яких адміністрація має дотримуватися так само, як і писаних норм закону. Вони пропонують правовий захист для забезпечення належного адміністрування, коли адміністративні акти здійснюються тоді, коли статутне право не в змозі забезпечити достатній правовий захист. Вони виправляють привілейоване становище адміністрації щодо громадян і мають на меті пом'якшити недоліки нестримного однобічного адміністративного втручання. Таким чином, ці принципи також мають превентивний ефект, регулюючи спосіб, у який адміністрація має діяти.

Принципи належного врядування виражають або надають конкретної форми принципу обачності², закріпленому в статті 1382 Цивільного кодексу³. По суті адміністрація має поводитися з обачністю, тобто діяти так, як за таких самих обставин діяла б зазвичай обачна і старанна адміністрація.

Починаючи від 1970-х років, ці принципи розвивалися в прецедентному праві (переважно Державною радою) та академічній літературі, натхненні розвитком голландського права й узгоджені з французькими «загальними принципами права» (*principes généraux du droit*). Їхній успіх є реакцією на зростаюче втручання влади в суспільне життя, загальну тенденцію до використання відкритих стандартів, відсутність правових норм і збільшення дискреційних повноважень адміністрацій.

Традиційно⁴ вважається, що загальні принципи права можуть роз'яснювати неточності в законі та заповнювати прогалини, але ніколи не можуть діяти протизаконно й мати верховенство над законом, який завжди може відступити від принципу права.

За загальним правилом, адміністрація зобов'язана застосовувати законодавство, чинне на момент ухвалення рішення. В іншому разі вона буде діяти протизаконно, що суперечить принципу верховенства права⁵. Загальні принципи

¹ Par exemple le principe de la séparation des pouvoirs, l'interdiction de la rétroactivité, la continuité du service public, l'adage *pater legem quam ipse fecisti*, le droit de la défense, etc.

² C.E., 16 mars 2006, n° 156.429.

³ Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

⁴ Le débat dans la doctrine qui, selon certains principes de bonne administration, aurait un statut constitutionnel, n'est pas pris en considération pour les réponses au questionnaire.

⁵ C.E., 4 avril 2017, n° 237.902; C.E., 25 septembre 2014, n° 228.541; C.E., 18 septembre 2014, n° 228.406; C.E., 8

mars 2010, n° 201.636; C.E., 4 février 2010, n° 200.490; C.E., 30 novembre 2007, n° 177.454; C.E., 19 décembre 2002, n° 113.966; C.E., 7 mars 2002, n° 104.503; C.E., 7 juin 2001, n° 96.215.

належного адміністрування принципово не можуть бути застосовані проти закону. Вимога про застосування цих принципів не може бути зведена до вимоги про незаконне застосування законодавства¹.

Таким чином, загальні принципи належного адміністрування матимуть юридичну силу, а отже, будуть ієрархічно вищими за адміністративні акти і стоятимуть поряд із формальним правом. Таким чином, цей принцип може доповнювати формальне законодавство, якщо воно має недоліки, але не може бути використаний проти чітких положень закону.

2.2 Принципи належного адміністрування в Бельгії

- *Обов'язок вислухати* (audi et alteram partem), або право бути почутим чи висловити свою точку зору.
- *Принцип обачності*, який відіграє центральну роль в односторонніх адміністративних діях і по-різному застосовується в практиці Державної ради.
- *Принцип розумності*, якого адміністрація має дотримуватися при здійсненні своїх дискреційних повноважень.

Право органів влади ухвалювати одноосібні рішення має бути обмеженим, оскільки в деяких випадках вони зобов'язані вислухати суб'єкт звернення в індивідуальному порядку.

Мета обов'язку вислухати є подвійною: з *одного боку* – захистити інтереси суб'єкта звернення, дозволивши йому сформулювати свої зауваження і таким чином уникнути ухвалення несприятливого для нього рішення; з *іншого боку* – захистити інтереси адміністрації, не допустивши ухвалення нею рішення, запланованого недбалістю, оскільки вона не володіє всіма елементами для того, щоб діяти з повним знанням фактів².

Право бути почутим слід відрізнити від *права на колективну участь*, яке завжди закріплене в законі і яке, однак, може також бути частиною превентивного правового захисту суб'єктів звернення, що можуть таким чином захищати свої власні інтереси. Також не можна плутати право бути почутим із *правом на захист*, яке, якщо не передбачено інше, застосовується лише у кримінальних та дисциплінарних справах³, або коли адміністративне стягнення є покаранням за статтею 6 ЄКПЛ⁴.

¹ C.E., 20 mars 2018, n° 241.050; C.E., 30 novembre 2017, n° 240.030; C.E., 21 août 2017, n° 238.963; C.E., 7;

Octobre 2016, n° 236.025; C.E., 20 février 2014, n° 226.479 – n° 226.488; C.E., 11 octobre 2011, n° 215.690; C.E., 9;

Mars 2010, n° 201.717; C.E., 4 février 2010, n° 200.489–200.490; C.E., 2 décembre 2009, n° 198.437; C.E., 28 octobre 2009, n° 197.425–197.426; C.E., 19 mai 2009, n° 193.405; C.E., 29 avril 2009, n° 192.818; C.E., 29 juin 2004, n° 133.335; C.E., 27 janvier 2000, n° 84.964.

² C.E., 19 septembre 2011, n° 215.204.

³ C.E., 13 novembre 2012, n° 221.391.

⁴ C.E., 27 octobre 2011, n° 216.101.

Згідно з Державною радою обов'язок вислухати, який дедалі ширше застосовується в судовій практиці, застосовується, як тільки адміністрація планує вжити серйозних заходів проти особи на підставі її особистої поведінки, що приписується їй з вини і яка може завдати серйозної шкоди її інтересам¹. На адміністративні акти, що передбачають відмову в наданні блага, про яке просить суб'єкт звернення, не поширюється обов'язок вислухати². З іншого боку, обов'язок вислухати стосується анулювання, призупинення або не поновлення екологічного дозволу через невідповідність вимогам дозволу, або анулювання дозволу на володіння зброєю, якщо власник підозрюється в порушенні законодавства про зброю або відомий прокуратурі у зв'язку з незаконним володінням зброєю³. У судовій практиці спостерігається тенденція до розширення сфери дії обов'язку заслуховування на випадки, пов'язані із заходами, які не ґрунтуються на особистій поведінці суб'єкта звернення, але тим не менше завдають йому шкоди⁴.

Однак обов'язок вислухати не є абсолютним, на відміну від права на захист у дисциплінарних справах та адміністративних заходах. Що стосується адміністративних актів, які в принципі підпадають під обов'язок вислухати, адміністрація не зобов'язана проводити слухання, якщо 1) факти встановлені або можуть бути встановлені безпосередньо чи просто⁵, або якщо йдеться про питання суміжної компетенції⁶, 2) рішення є настільки терміновим, що адміністрація має діяти швидко, а заявник не може бути заслуханий⁷; 3) із заявником не можна зв'язатися впродовж розумного строку.

У межах процесу ухвалення рішень відповідно до принципу обачності адміністрація може бути зобов'язана за певних обставин заслухати певні сторони. Це передбачає, що суб'єкт звернення переконує адміністрацію в потребі або, принаймні, корисності такого заслуховування. Якщо прохання про заслуховування не є обґрунтованим, адміністрація не зобов'язана його задовольняти⁸.

Обов'язок вислухати, як загальний принцип належного адміністрування, не застосовується, якщо нормативно-правовий акт, що підлягає застосуванню, чітко регулює права суб'єкта звернення. Якщо обов'язок вислухати передбачений нормою права, але зміст цього обов'язку не конкретизується, односторонні дії адміністрації в цій сфері все одно мають розглядатися у світлі зобов'язань, що покладаються на адміністрацію в силу обов'язку вислухати⁹.

Повага до прав захисту накладає на адміністрацію суворіші вимоги, ніж у випадку з обов'язком вислухати. Дотримання обов'язку вислухати не

¹ C.E., 16 juillet 2016, n° 235.511 (i.c. un préjudice financier).

² C.E., 1er juin 2011, (i.c. l'octroi d'un permis d'urbanisme).

³ C.E., 13 juin 2012, n° 219.724; C.E., 24 janvier 2008, n° 178.887.

⁴ C.E., 1er octobre 2009, n° 196.542; C.E., 22 mars 2012, n° 219.410; C.E., 21 février 2014, n° 226.515.

⁵ C.E., 20 décembre 2007, n° 178.161.

⁶ C.E., 3 avril 2012, n° 218.806.

⁷ C.E., 19 février 2009, n° 190.646.

⁸ C.E., 23 avril 2009, n° 192.597.

⁹ C.E., 19 septembre 2011, n° 215.204.

обов'язково вимагає проведення змагальних дебатів¹. Слухання не обов'язково має бути усним – воно може бути й письмовим². Однак що стосується права бути почутим, потрібно подбати про те, щоб зацікавлена сторона могла з користю представити свої аргументи щодо фактів і передбачуваного заходу, а також щоб їй було дозволено з користю викласти свою точку зору, що означає зокрема, що зацікавлена сторона повинна мати достатню попередню інформацію про факти, захід і його правову основу, які адміністрація планує вжити. Це означає, що зацікавлена особа повинна мати можливість ознайомитися з матеріалами справи³, мати розумний час для підготовки свого захисту⁴ і мати право на допомогу або представництво адвоката за власним вибором.

Для того, щоб обов'язок вислухати мав хоч якесь значення, органи влади мають брати до уваги аргументи зацікавленої сторони в процесі ухвалення рішень. На практиці це означає, що адміністрація обговорює це питання й оцінює, чи мають ці аргументи вплив на рішення, що розглядається.

2.3 Принцип обачності в Бельгії

Принцип обачності означає серед іншого, що адміністрація має виявляти належну обачність при підготовці, виданні, опублікуванні, повідомленні та виконанні свого адміністративного акта. Анкета стосується перших двох аспектів цього принципу.

Для того, щоб адміністрація могла ухвалити обґрунтоване рішення, підготовка адміністративного рішення має бути обачливою⁵. Це означає, що адміністрація має перерахувати й перевірити юридичні та фактичні елементи справи⁶. Таким чином, адміністрація має бути повністю обізнана з важливими даними, які можуть вплинути на її рішення⁷. Адміністративний акт має ґрунтуватися на ретельному з'ясуванні фактів, щоб адміністрація могла ухвалити своє рішення на основі адекватного та вичерпного розгляду конкретної справи⁸.

Ретельна підготовка передбачає, що адміністративний орган збирає всю необхідну інформацію, за потреби вирішуючи проконсультуватися з третіми особами, які є фахівцями в цій галузі, не надаючи однак цим консультаціям такого обсягу, який би призвів до повної чи часткової відмови від дискреційних повноважень, які є його власними і які він зобов'язаний реалізовувати особисто⁹.

¹ С.Е., 21 juin 2016, n° 235.143.

² С.Е., 26 mai 2015, n° 231.340.

³ С.Е., 21 juin 2016, n° 235.143.

⁴ С.Е., 13 janvier 2014, n° 226.021.

⁵ С.Е., 14 février 2017, n° 237.377.

⁶ С.Е., 1er février 2013, n° 222.344; et С.Е., 27 février 2014, n° 226.571.

⁷ С.Е., 28 juillet 2010, n° 206.846.

⁸ С.Е., 29 avril 2015, n° 231.045.

⁹ С.Е., 29 juillet 2010, n° 206.854.

У будь-якому разі адміністрація не може ігнорувати такі консультації або сліпо дотримуватися їх, і вона має за потреби вказати у формальному обґрунтуванні свого рішення, чому вона відступає від них¹. Той факт, що адміністрація не дослухалася до необов'язкового висновку, сам по собі не свідчить про те, що адміністративний акт не був підготовлений із належною ретельністю².

Принцип обачності може також передбачати обов'язок вислухати працівника в індивідуальному порядку, перш ніж ухвалювати рішення. Таке право бути почутим розглядається як окремий принцип належного адміністрування.

Жоден неписаний принцип належного адміністрування не вимагає від адміністрації проводити консультації з групами заінтересованих осіб при підготовці адміністративного акта. Організація таких публічних консультацій може бути частиною детальної підготовки рішення, що має бути ухвалене³.

2.4 Принцип розумності в Бельгії

Якщо у випадку зв'язаних повноважень лише один з адміністративних актів, передбачених верховенством права, є законним, то, з іншого боку, при здійсненні своїх дискреційних повноважень адміністрація має дискреційні повноваження, які дозволяють їй вибирати між різними адміністративними актами, жоден із яких сам по собі не є нерозумним⁴. Однак ця свобода оцінки обмежується принципом розумності⁵.

При здійсненні пов'язаних повноважень органи влади не мають жодних дискреційних повноважень, а тому не може бути й мови про порушення принципу розумності⁶. Якщо орган, наділений повноваженнями видавати дозволи, виявляє, що заявлений дозвіл не відповідає вимогам, пов'язаним з цільовим використанням, він більше не має – з урахуванням будь-яких відступів – дискреційних повноважень і має відмовити у виданні дозволу⁷. Якщо нормативно-правові акти не дозволяють надавати дозвіл, який запитується, принцип розумності не може бути застосований протизаконно для надання такого дозволу⁸.

Державна рада не має права виносити рішення щодо доцільності обраних та/або не обраних адміністративних актів, які самі по собі є (або можуть бути) обґрунтованими⁹. Для перевірки того, чи не вийшла адміністрація за межі розумності, зазвичай кажуть, що Державна рада може лише гранично оцінити

¹ С.Е., 6 juillet 2010, n° 206.416.

² С.Е., 23 novembre 2009, n° 198.090.

³ С.Е., 19 septembre 2011, n° 215.194.

⁴ С.Е., 13 octobre 2014, n° 228.740.

⁵ С.Е., 10 juillet 2012, n° 220.242.

⁶ С.Е., 14 février 2002, n° 103.580.

⁷ С.Е., 21 janvier 1999, n° 78.281.

⁸ С.Е., 5 février 2009, n° 190.180; С.Е. 9 septembre 2008, n° 186.142.

⁹ С.Е., 2 juillet 2013, n° 224.218.

втручання адміністрації й може скасувати лише явно необґрунтовані адміністративні акти. Адміністрація, мабуть, явно неправильно скористалася своєю свободою оцінки. Використані (застарілі) слова («маргінальний», «явний», «очевидний») мають на меті вказати на те, що Державна рада не хоче втручатися в дискреційні повноваження адміністрації. Державна рада не може підняти собою адміністрацію в її оцінці доцільності.

Відповідно до принципу поділу влади адміністративний суддя, перевіряючи обґрунтованість, не може повторювати оцінку, зроблену адміністрацією, а лише визнати, що ця оцінка є неправильною, якщо вона суперечить принципу обґрунтованості. Це відбувається, наприклад, коли орган, який видає дозволи, ухвалює рішення, яке настільки відхиляється від нормальної моделі ухвалення рішень, що просто не уявляється, щоб інший орган, який діє сумлінно, за тих самих обставин, ухвалив би такий самий адміністративний акт¹.

¹ С.Е., 10 février 2011, n° 2211.151

Розділ 3

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ГРЕЦІЇ

3.1 Сторони адміністративного процесу у Греції

Залежно від характеру індивідуального адміністративного акта та регламенту, застосованого у справі, інші особи, фізичні особи або юридичні особи можуть бути визнані сторонами адміністративного процесу.

Наприклад, адміністративний акт, що негативно впливає на його адресата, за прикладом відкликання дозволу на експлуатацію фабрики, становить собою сприятливий акт щодо конкурента або мешканців місцевості в районі якого розміщено екологічно шкідливе виробництво.

Також сприятливий для особи адміністративний акт вимагає введення його в дію, може становити акт, що негативно впливає на інших осіб. Як приклад можна навести дозвіл на будівництво або дозвіл на вирубку лісу (обидва кваліфікуються судовою практикою як діяння окремих адміністративних органів), що може зашкодити інтересам інших осіб.

У всіх цих випадках, навіть за відсутності чіткого положення, особи, чий права або інтереси прямо і конкретно визначені, у зв'язку з адміністративною процедурою можуть брати участь у цій процедурі відповідно до адміністративної практики. Кілька конкретних законодавчих актів, заснованих на логічних принципах, уводять детальні правила, що при ухваленні юридичного рішення треба використовувати як законодавство щодо укладання державних контрактів, так й екологічне законодавство.

Участь інших адміністративних установ – наприклад, служб іншого міністерства або органів місцевого самоврядування чи незалежного адміністративного органу, часто передбаченого законодавством, визначається характером адміністративного акта.

Так, дозвіл на будівництво, яке стосується землі, не врегульованої містобудівним планом, не може надаватися без участі в адміністративній процедурі Міністерства культури, яке відповідає за охорону спадщини, пам'ятки культури та археології. Адже служби мають перевірити, чи є заборона, що впливає із законодавства про охорону сайтів і пам'яток чи навіть за відсутності заборони дозвіл має бути супроводжуваний умовами (розкопки під контролем компетентних агентів тощо). Крім того компетентні служби з охорони лісів також втручаються, щоб перевірити характер землі. Під час процедури, ініційованої Центральним банком Греції, щоб перевірити, чи установа банку дотрималася зобов'язань законодавства про банківську сферу, які мають на меті захистити клієнтів цих

установ, міністерство, що є компетентним у справах захисту прав споживачів, також може бути проінформоване, щоб зробити свій внесок у розслідування справи та отримати повідомлення про можливе порушення законодавства про захист прав споживачів.

Категорії осіб, які мають статус сторони в судовому адміністративному процесі, визначені в конкретному законодавстві в цій сфері (законодавство щодо авторизації проєктів, які мають вплив на навколишнє середовище, законодавство про державні підряди або постачання, законодавство про надання субсидій та державної допомоги компанії тощо).

Також може бути статус сторони адміністративного процесу, що впливає з окремих положень Кодексу адміністративного судочинства Греції, які стосуються запиту, адресованого суб'єкту видання адміністративного акта, доступу до документів, попереднього слухання та права на захист, повідомлення про адміністративні акти, адміністративні оскарження. Однак Кодекс адміністративного судочинства цього не робить і не містить спеціальних положень з цього приводу. Юриспруденція, зокрема те, що розмежовує інтерес до дії у спірній апеляції, а також загальні положення щодо спірних апеляцій (позов у разі перевищення влади та звернення до повної юрисдикції) також містять елементи, які дають змогу визначити статус сторони в адміністративній процедурі.

Якщо адміністративна процедура стосується кількох осіб, на чії права впливає ця процедура (наприклад, права власності в разі експропріація землі), адміністративний орган потрібен для виконання положень, які регулюють такі питання, або принципів правильного адміністрування чи з практичних міркувань, щоб автоматично ідентифікувати людей та інформувати їх про поточну процедуру, щоб вони могли взяти в ній участь.

Якщо сторона не використовує свого права на участь в адміністративному провадженні, її (конституційне) право використовувати судові засоби для оскарження дотримується; однак юриспруденція вводить обмеження здатності особи посилаючись на факти або право, судження якого передбачає попередню оцінку адміністративної влади.

Наприклад, якщо компетентний адміністративний орган ухвалив рішення про знесення споруди на тій підставі, що споруда перебуває в лісовій зоні (де діє абсолютна заборона будівництва), і після повідомив постраждалу особу про поточну процедуру, і якщо така особа не оскаржила перед адміністративним органом характеру такої дії, акт про знесення буде відхилено, за винятком випадків грубої помилки кваліфікації як неприйнятної чи необґрунтованої, виходячи з обставин.

Відмова від прийняття адміністративним органом цього запиту не є актом, що підлягає виконанню та судовому зверненню. Отже, особа може оскаржити в суді, посилаючись на дефект процедури, допущення зацікавлених осіб до адміністративної процедури. Що стосується інших адміністративних органів, то потрібно відрізнити владу держави та місцевої влади. Якщо остаточне рішення належить

до компетенції органів державної влади, інші органи держави не мають, якщо інше не встановлено законом, можливості вчинити судові позови або рішення, яке забороняє допуск до процедури, ні остаточне рішення в силу загального принципу, який забороняє спори між різними державними органами. Так само, якщо остаточне рішення підпадає під юрисдикцію місцевого органу влади, інших органів влади, вони не мають, якщо не передбачено іншого, можливості звернення до суду про відмову в допуску до процедури. З іншого боку, державні органи можуть оскаржити рішення, що надходять від органів місцевого самоврядування та місцевих органів влади.

Адміністративно-процесуальний кодекс, який кодифікує в кількох пунктах установлені юридичні принципи, що передбачають адміністративні органи перед будь-якими діями чи заходами, які негативно впливають на права чи інтереси конкретної особи, має викликати зацікавлену особу висловитися на тему письмово чи усно.

Сприятливий для особи адміністративний акт вимагає його введення в дію, але може негативно впливати на інших осіб. У цих випадках, навіть за відсутності чіткого положення, особи, чиї права або інтереси прямо й конкретно пов'язані з адміністративною процедурою, можуть брати участь у цій процедурі, але виклад ними своєї точки зору не планується. Якщо цих осіб багато чи їх важко ідентифікувати, це здається розумним. Однак виникає питання: коли люди, які постають проти ухвалення закону, сприятливий акт можуть ідентифікувати, особливо коли вони вже висловили свої опозиції, чи потрібно їх викликати через застосування норм Кодексу, згаданого вище? До того ж судова практика не визнає бездіяльність у скликанні цих фізичних осіб, що є процедурним дефектом, який призводить до анулювання адміністративного акта.

Відповідно до Кодексу адміністративного судочинства будь-яка зацікавлена особа має право на письмове звернення, ознайомлення з розпорядчими документами; зацікавлена сторона, яка має особливий законний інтерес, також може за письмовим запитом взяти до відома документи приватного характеру, які є в розпорядженні адміністрації, якщо ці документи стосуються справи, що стосується цієї особи, яка або ще перебуває на розгляді адміністрації, або була предметом рішення.

Обмеження, що спричинені повагою до приватного та сімейного життя, визначено Кодексом, який далі передбачає, що відмова адміністративного органу в запиті на доступ до документів має бути належним чином вмотивована й має бути повідомлена зацікавленій особі. Тобто право доступу до адміністративних документів є перевагою не лише для безпосереднього одержувача адміністративних актів, а й для ширшого кола зацікавлених осіб.

Якщо не передбачено іншого, будь-яка особа, яка виявляє зацікавленість, може подавати запит, надавати докази, мати доступ до документів та отримати копію остаточного рішення; масштаб і реалізація, точні деталі цих прав визначаються нормами, уже цитованими з Кодексу адміністративної процедури, або принципами належного управління.

3.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження в Греції

Кодекс адміністративного судочинства, який застосовується до адміністративних органів держави, органів місцевого самоврядування та юридичних осіб публічного права, а також щодо деяких інших осіб у державному секторі, прямо передбачає, що адміністративні органи зобов'язані автоматично здійснювати будь-які дії, передбачені статтями чинного законодавства, у встановлені терміни та, у будь-якому випадку, упродовж розумного періоду. Крім того Кодекс містить конкретні правила, спрямовані на забезпечення дотримання принципу неупередженості адміністративних органів. Це зобов'язання перевіряти факти справи уважно та неупереджено впливає з принципу законності, який має конституційну основу і становить основний правовий принцип усієї адміністративної діяльності.

Відповідно до Кодексу адміністративного судочинства запит зацікавленої сторони про видання адміністративного акта є обов'язковим, коли це передбачено законодавством у формулюванні такого запиту; для полегшення складання запиту компетентний орган має форми, в яких згадуються чинне законодавство, умови прийняття запиту, документи та інші елементи, які зацікавлена сторона має надати, а також термін для відповіді адміністрації на цей запит.

Навіть якщо запит від зацікавленої сторони є джерелом адміністративної процедури, компетентний орган не зобов'язаний розглядати дані, зроблені виключно на основі доказів, наданих відповідною особою, – він має перевірити як обґрунтованість тверджень відповідної особи, так й інші докази, необхідні для належного здійснення своєї юрисдикції. Відповідно до вимог принципу законності, який керує діями адміністрації, компетентний орган у процедурах, які передбачають запит зацікавленої сторони, має виконувати розслідування для встановлення відповідних фактів; документи, що подаються особами, які беруть участь в адміністративному процесі, також взято до уваги.

Дотримуючись принципу законності у здійсненні своєї юрисдикції, адміністрація має брати до уваги як факти, які сприяють зацікавленій особі, так і не вигідні їй факти; у дисциплінарному порядку міркування, специфічні для цих процедур, можуть виключити ухвалення з урахуванням певних несприятливих фактів.

Спеціальне законодавство – як, наприклад, законодавство про дисциплінарне провадження в державній службі, передбачає спеціальну процедуру встановлення фактів. Але адміністрація має оцінювати навіть процедури, ініційовані відповідною особою. Наприклад, компанія звернулася до адміністрації із запитом дозволу на розробку туристичного місця в лісовій зоні, посилаючись на спеціальне положення, яке дозволяє таку зміну цільового призначення землі за наявності певних умов. Суд вирішив, що оцінки внеску проекту до національної економіки, виконаного дослідженням, представленим підприємцем для отримання адміністративного дозволу, не було достатньо, і що адміністрація має провести окрему оцінку на основі документи з справи, на які відповідна особа посилалася для підтвердження свого запиту.

Запрошуються до співпраці учасники адміністративної процедури для встановлення фактів. Ті, хто подає запит для отримання видання адміністративного акта, зобов'язані надати всі документи, на які вони посилаються, якщо вони можуть мати до них доступ, відповідати на поставлені їм запитання, заповнювати свою справу, якщо адміністрація помічає недоліки; однак це зобов'язання щодо співпраці не виправдовує бюрократичних перешкод для розгляду заявок. Ті, хто виявляє ініціативу для участі в процедурі, також зобов'язані співпрацювати з адміністрацією та надати або конкретно задіяти всі докази на підтримку своїх звинувачень.

При встановленні фактів адміністративний орган має дискреційні повноваження й не зобов'язаний поважати чіткі правила порядку щодо елементів доказів, порядку їх оцінювання та їх значення. Однак специфічні режими (дисциплінарне право, банківське право, право, що регулює укладання державних контрактів тощо) запроваджують правила для більш жорсткої організації адміністративної процедури встановлення фактів.

Коли технічні оцінки мають складний характер, мають важливе значення для встановлення фактів в адміністративному провадженні, спеціальне законодавство встановлює спеціальні режими залежно від особливостей регламентованого матеріалу.

Загальні принципи адміністративної процедури вирішення судових спорів не передбачають особливих норм, що стосуються доказових елементів при встановленні фактів.

Під час судового провадження в адміністративних судах, які мають компетенцію перевірити законність адміністративних дій, відповідальність за факти несе суддя, який вільно оцінює докази; сторони можуть сприяти розслідуванню, але суддя, якщо не передбачено інше, контролює процедуру.

Принципи законності, неупередженості та нейтральності адміністрації, принцип попереднього слухання зацікавленої особи для будь-якого заходу чи дії, що порушують ці права чи інтереси, право на інформацію, захист персональних даних, право на контакт влади, зобов'язання компетентного органу відповідати на запити про доступ інформації та надання громадянам довідок та інших документів на їх запит і протягом визначеного періоду мають підстави конституційні та зумовлюють дії адміністрації при визначенні фактів справи та межі розсуду, якою вона користується на цій стадії адміністративної процедури. Це поле розсуду має інший характер і набагато вужчий теоретично запас, що передбачає класичне здійснення дискреційних повноважень; однак це вимагає значних розмірів, особливо в галузях права. Принцип суперечності й активна участь зацікавлених осіб в адміністративній процедурі може сприяти прозорості адміністративних рішень.

3.3 Контроль за адміністративною діяльністю в Греції

Ефективний судовий контроль за адміністративною діяльністю гарантується в Конституції Греції. Ступінь контролю залежить від характеру судового процесу (Конституція Греції закріплює принцип подвійної юрисдикції. Цивільні та

кримінальні справи підпадають під звичайні суди першої та апеляційної інстанцій. Рішення передаються до касаційного суду. В адміністративному судочинстві спори підпадають під юрисдикцію Державної Ради або звичайних адміністративних судів (судів адміністративні суди першої інстанції, апеляційні адміністративні суди). Суперечка про ексцес влади належить Державній Раді, яка керує першою та останньою інстанцією.

До категорій спорів про перевищення повноважень можуть бути віднесені судові процеси, за законом і залежно від їх характеру та важливості до адміністративних судів, рішення яких підпадають під дію за зверненням Державної Ради. З іншого боку, повна юрисдикція підпадає під звичайні адміністративні курси; оскарження в касаційному порядку судових рішень, винесених в апеляційному порядку або у першій і останній інстанції здійснюється перед Державною Радою.

Отже, грецьке адміністративне право передбачає різні категорії сторін адміністративної процедури залежно від правоздатності суб'єкта та легітимачії щодо предмета процедури: або володіння суб'єктивним правом, або володіння законним індивідуальним чи колективним інтересом. Ці положення включають право на дії компаній, асоціацій, профспілок, груп та організацій, які постраждали або юридично уповноважені захищати законні колективні права та інтереси. Це право діяти поширюється також на всіх громадян, які користуються народними діями у випадках, коли закон прямо встановлює таку можливість (наприклад, у містобудуванні, навколишньому середовищі тощо).

Визначення та характеристика сторін провадження у справі оформлена в законі, який регулює загальну адміністративну процедуру, якої мають дотримуватися всі адміністрації при здійсненні своїх адміністративних повноважень. Цей закон містить загальні правила адміністративної процедури – етапи, частини, контроль адміністрації – а також особливості процедур санкціонування та притягнення до відповідальності, і його можна розглядати як адміністративно-процесуальний кодекс, який потрібно читати та розуміти у зв'язку із законом про правовий режим державного сектору.

Отже, категорії сторін визначаються законом загальної адміністративної процедури, але насправді вони тлумачаться, іноді розширюються, за допомогою прецедентного права. Також потрібно враховувати галузеве законодавство та процедурні особливості.

Розділ 4

ЗАСАДИ ТА ЗМІСТ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ЕСТОНІЇ

4.1 Закон Естонії «Про адміністративну процедуру»

Закон Естонії «Про адміністративну процедуру» (АРА)¹ перераховує учасників процесу. Відповідно до § 11 частини 1 АРА *учасниками адміністративного процесу* є:

- 1) особа, яка звертається із заявою про видання адміністративного акта або вжиття заходів, або особа, яка робить пропозицію про укладення публічно-правового договору (заявник);
- 2) особа, на яку спрямований адміністративний акт чи захід або якій адміністративний орган робить пропозицію про укладення публічно-правового договору (адресат);
- 3) особа, на права чи обов'язки якої може вплинути адміністративний акт, публічно-правовий договір або захід (третя особа);
- 4) адміністративний орган, який відповідно до закону або постанови зобов'язаний подати адміністративному органу, що розглядає справу, свій висновок або згоду на видання правового акта чи вжиття заходу.

Адміністративний орган може залучати інших осіб та органи, інтереси яких можуть бути порушені адміністративним актом, публічно-правовим договором або адміністративним заходом, як учасників провадження.

4.2 Учасники адміністративного провадження в Естонії

Порівняно зі ст. cf. Art 4 (f) EP-Res. в естонському законодавстві замість терміна *сторона* використовується термін *учасники адміністративного провадження*. При цьому учасники визначаються так само відкрито, як і в ст. cf. Art 4 (f) EP-Res. Основна відмінність полягає в тому, що відповідно до естонського законодавства адміністративний орган також може бути стороною.

Інша відмінність між регулюванням статей III-2 (3) і (4), III-25 ReNUAL та Естонського АРА є те, що АРА не регулює питання *зацікавленої громадськості*. Незважаючи на те, що це поняття не визначено в АРА, регулювання відкритого провадження спрямоване на участь заінтересованої громадськості, а тому регулюються вимоги щодо повідомлення про відкрите провадження, демонстрацію проєкту правового акта або заяви, подання пропозицій та заперечень

¹ Entry into force 01.01.2002; available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/523012018001/consolidate>

у відкритому провадженні, а також слухання справи на відкритому засіданні. (див. §§ 46–50 АРА).

Немає особливих обмежень чи вимог щодо *асоціацій чи неурядових організацій*. Асоціації чи неурядові організації можуть бути сторонами адміністративного провадження для одноразового вирішення справи, як і всі інші особи, хоча окремої норми для них не передбачено. Сфера учасників адміністративного процесу регулюється дуже широко.

Галузеві закони доповнюють категорії сторін адміністративного провадження. Наприклад, Загальна частина Закону «Про екологічний кодекс» (GRECA)¹, що передбачає доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля, юридичне визначення неурядової екологічної організації надає таким чином:

§ 30 Доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля

(1) Особа, чиє право, зокрема право на безпечне для здоров'я і благополуччя довкілля, було порушене, може подати **внутрішньоорганізаційну скаргу** до адміністративного органу в порядку, передбаченому Законом про адміністративну процедуру, або подати позов до адміністративного суду в порядку, передбаченому Кодексом адміністративного судочинства.

(2) Якщо екологічна організація оскаржує адміністративне рішення або здійснену адміністративну дію в порядку, передбаченому Кодексом адміністративного судочинства або Законом «Про адміністративну процедуру», **вважається, що її інтерес є обґрунтованим або що її права були порушені**, якщо оскаржуване адміністративне рішення чи дія пов'язані з природоохоронними цілями або поточною природоохоронною діяльністю організації.

§ 31. Неурядова екологічна організація

(1) Для цілей цього Закону неурядовою екологічною організацією є:

1) **неприбуткове об'єднання та фонд**, метою якого відповідно до його статуту є охорона навколишнього середовища і який своєю діяльністю сприяє охороні навколишнього середовища;

2) об'єднання, яке **не є юридичною особою**, але сприяє охороні навколишнього середовища та представляє думку значної частини місцевої громади на основі письмової угоди між його членами.

(2) Для цілей пункту (1) цієї статті сприяння охороні довкілля також означає охорону елементів довкілля з метою забезпечення здоров'я та добробуту людини, а також дослідження та ознайомлення з природою та природною культурною спадщиною.

(3) За оцінкою сприяння охороні навколишнього середовища спроможність об'єднання для досягнення цілей, викладених у статуті, потрібно розглядати, беручи до уваги діяльність об'єднання на сьогодні або, за відсутності такої, його організаційну структуру, кількість членів та вимоги стати членом як закладені у статуті об'єднання.

¹ Entry into force 01.08.2014; available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/528062018002/consolidate>

Також відповідно до § 9 Закону «Про планування» (РА)¹ процес планування в Естонії є публічним. Кожен має право брати участь у процесі планування і під час цього процесу висловлювати свою думку щодо територіального плану. Кожен також має право безкоштовно отримувати відповідну інформацію, що стосується процесу планування та територіального плану. Відповідно до § 127 ч. 2 ЗП *особи, на права яких може вплинути детальний територіальний план*, а також особи, яких може зачепити детальний територіальний план, а також особи, які *висловили зацікавленість* у тому, щоб їх запросили до участі в підготовці детального територіального плану, запрошуються до участі у підготовці детального територіального плану. Коли стратегічне екологічне оцінювання є обов'язковим у підготовці плану, до участі запрошуються особи та органи, які *можуть зазнати значного впливу* на довкілля, що може виникнути в результаті реалізації плану, або які *можуть мати законний інтерес* у такому впливі, зокрема через *організацію, що їх об'єднує, екологічні неурядові організації*, а також будь-які *фонди та неприбуткові організації, що представляють мешканців території планування*, що також запрошуються до участі у підготовці детального територіального плану.

У пояснювальному листі GPECA зазначено, що спеціальне регулювання для екологічних організацій було необхідним для застосування *Оргуської конвенції та Європейського Права*. Це було важливою зміною, оскільки до цього Закон «Про судочинство в адміністративних судах» не містив спеціальних статей, присвячених екологічним питанням. До набуття чинності GPECA поняття екологічних організацій було відсутнє в естонському законодавстві².

4.3. Адміністративне провадження в Естонії

Відповідно до § 35 ч. 1 АРА адміністративне провадження щодо видання адміністративного акта або вжиття заходів розпочинається таким чином:

- 1) *через подання заяви до адміністративного органу;*
- 2) *в адміністративному провадженні, розпочатому за ініціативою адміністративного органу, через повідомлення учасника провадження про початок провадження;*
- 3) *в адміністративному провадженні, розпочатому за ініціативою адміністративного органу, учиненням першої процесуальної дії щодо учасника провадження.*

Рішення адміністративного органу про допуск сторони не вимагається. Адміністрація має кваліфікувати потенційні сторони відповідно до принципу

¹ Entry into force 01.07.2015, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/513072018002/consolide>

² Explanatory letter of GPECA is available in Estonian at: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/alcafc27-2f02-448d-8509-8e9fa312a129>

розслідування та принципу належного адміністрування, які переважно розроблені в естонській судовій практиці. Крім того, відповідно до § 17 ч. 1 АРА адміністративний орган має *право викликати осіб як учасників провадження, свідків, експертів, усних або письмових перекладачів.*

Принцип розслідування є одним із найважливіших принципів естонської адміністративної процедури. Це закріплено в § 6 АРА і відповідно до цього принципу «під час провадження у справі адміністративний орган зобов'язаний установити факти, що стосуються справи, і за потреби збирати докази за власною ініціативою з цією метою».

Визначення третіх осіб також охоплюється цим принципом. У разі відкритого провадження це чітко передбачено § 47 ч. 2 АРА, який зобов'язує адміністративний орган повідомити про початок відкритого провадження таких осіб:

- 1) *адресата адміністративного акта, який буде виданий у відкритому провадженні;*
- 2) *осіб, права яких можуть бути обмежені адміністративним актом;*
- 3) *адміністративний орган, який зобов'язаний погодити питання про видання адміністративного акта або надати висновок щодо проєкту адміністративного акта, та адміністративний орган, до якого вноситься питання про адміністративний акт, що є необхідним для відкритої процедури.*

Крім особистого сповіщення, про яке йшлося вище, у випадку відкритих проваджень, проваджень із планування, проваджень, пов'язаних з екологічними рішеннями, а також у певних ситуаціях у загальних провадженнях, обов'язковою є публікація документів у газеті.

Відповідно до § 31 АРА:

*(1) Рішення, що міститься в документі, публікується в загальнонаціональній щоденній газеті або, у випадках, передбачених законом, в офіційному виданні **Ametlikud Teadaanded**¹, якщо:*

- 1) *документ має бути доведений до відома понад ста осіб;*
- 2) *відсутня інформація про адресу або адресу електронної пошти учасника процесу чи учасника процесу провадження, або учасник провадження не проживає за адресою, відомою адміністративному органу, або якщо фізична особа не підтверджує отримання документа, переданого за допомогою електронних засобів, і його фактичне місцезнаходження не відоме, а також документ не може бути вручений в інший спосіб;*
- 3) *адміністративний акт має бути оприлюднений і не підлягає опублікуванню в **Riigi Teataja**² (державному віснику).*

¹ Official online publication of the Republic of Estonia, which publishes notices, invitations, summons and announcements; available in Estonian at: <https://www.ametlikudteadaanded.ee/>

² Available in Estonian and partially in English at: <https://www.riigiteataja.ee/index.html>

Якщо учасник провадження не з'являється на проведення процесуальної дії без поважних причин, адміністративний орган *розглядає справу без його присутності* (§ 42 ч. 3 АРА).

Якщо особа, яка звертається із заявою про видання адміністративного акта або вжиття заходів, не з'являється на процесуальну дію без поважних причин, адміністративний орган може відмовити в розгляді заяви і *припинити провадження* (§ 42 ч. 4 АРА).

Немає ні закону, ні судової практики, які б перешкоджали стороні оскаржити остаточне рішення у зв'язку з його незаконністю, якщо вона не брала участь в адміністративному провадженні.

Формальне рішення про *допуск як сторони* не ухвалюється. Однак, наприклад, у випадку слухання в судовому засіданні § 45 ч. 3 АРА передбачає таке:

«Окрім представників адміністративного органу та учасників провадження, у засіданні можуть брати участь також представники адміністративного органу, який здійснює нагляд за адміністративним органом. Адміністративний орган може дозволити інших осіб до участі в засіданні, якщо жоден з учасників провадження не заперечує проти цього».

Таким чином, у цьому випадку має значення, чи вважає орган влади когось стороною або *іншою особою* (але оскільки у випадку ухвалення рішень та планування у сфері охорони довкілля кожен має право брати участь у провадженні, це не впливає на такі питання).

Якщо комусь дійсно відмовлено в доступі до слухання, він може оскаржити таке рішення в суді. Загалом відповідно до § 45, частини 3 Кодексу адміністративного судочинства («САСР»)¹:

«позов може бути поданий проти процесуального акта без оскарження адміністративного акта або адміністративного заходу, якщо цей акт або захід порушує непроцесуальні права заявника незалежно від адміністративного акта чи заходу, або якщо незаконність процесуального акта неминуче призвела б до видання адміністративного акта чи вжиття адміністративного заходу, що порушує права заявника».

Таким чином, від обставин справи залежатиме, чи буде така дія допустимою. Як правило, якщо особа мала можливість висловити свою думку під час провадження, а також отримала відповідь на свої заперечення, судова практика не вважає фатальним допущення процесуальних помилок. Отже, навіть якщо суб'єкт владних повноважень неправомірно не визнає особу стороною, але все ж надає їй можливість висловити свою думку та заперечення, а також відповідає на них, дії суб'єкта владних повноважень, хоча і є протиправними, але, ймовірно, не призведуть до скасування остаточного акта. Існує також перелік обставин, за яких заслуховування думки та заперечень сторони не є обов'язковим, тому навіть це не обов'язково може призвести до скасування акта.

¹ Entry into force 01.01.2012, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/512122017007/consolide>

Обов'язок адміністративного органу давати пояснення покладається «*на учасника справи або особу, яка розглядає питання про подання заяви, на прохання особи*» (§ 36 АРА). Порівняно зі ст. 14 ч. 2 ЕР-Res лише сторони мають право отримувати достатню інформацію.

Крім того, право доступу до матеріалів справи в Естонії є ширшим, ніж у ст. 15 ч. 1 ЕР-Res. Відповідно до § 37 ч. 1 АРА *кожен* (а не лише сторони) має право на всіх стадіях адміністративного провадження ознайомлюватися з документами та матеріалами, якщо такі існують, які стосуються провадження та зберігаються в адміністративному органі. Адміністративний орган забороняє ознайомлення зі справою, документом або його частиною, якщо розголошення інформації, що міститься в ньому, заборонено законом або на підставі закону. Основним законом, що дає підстави для оголошення справи або окремих документів у ній таємними для службового користування, є Закон про доступ до публічної інформації¹, зокрема його § 35.

Верховний Суд ухвалив 11.10.2016 р. рішення у справі № 3-3-1-15-16², де зазначено, що адміністративний орган зобов'язаний залучити до адміністративної процедури *кожну особу, права якої можуть бути обмежені адміністративним актом*, коли це можна було передбачити ретельним виконанням адміністративних завдань. Обмеження прав не має бути очевидним, достатньо, щоб існувала *обґрунтована підозра* про це.

Вищезгадане рішення було ухвалено у справі, де планувалося будівництво вітрових турбін. Верховний суд зазначив, що це може призвести до впливу (шум, тінь тощо) на мешканців у безпосередній близькості. Якщо відстань між вітровими турбінами та нерухомим майном, що належить особі, є достатньо малою, місцева влада має чітко усвідомлювати, що дозвіл на будівництво може вплинути на права цієї особи. Тому місцеві жителі мають бути принаймні *особисто поінформовані* про адміністративну процедуру.

Крім того, у своїй постанові від 16.12.2016 у справі № 3-3-1-87-16³ щодо будівельної справи (цього разу щодо будівництва житлових будинків на сусідній із нерухомим майном ділянці заявника) Верховний Суд роз'яснив, що оскільки відстань між будинками та нерухомим майном заявника *не була такою, щоб можна було виключити негативний вплив* на його майно, він мав бути повідомлений про розгляд справи і *мати можливість висловити свою думку*. Однак слід зазначити, що це рішення стосувалося лише питання правоздатності.

¹ Entry into force 01.01.2001, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/516102017007/consolide>

² Available in Estonian at: <https://rikos.rik.ee/?asjaNr=3-3-1-15-16>

³ Available in Estonian at: <https://www.riigikohus.ee/laheidid?asjaNr=3-3-1-87-16>

4.4 Установлення фактів та дискреційні повноваження в Естонії

Порівняно зі ст. 10 EP-Res та ст. III-13, III-14 ReNEUAL, формулювання принципу розслідування в АРА не настільки деталізоване, але загалом має той самий зміст.

Відповідно до § 38 ч. 3 АРА *«учасник провадження зобов'язаний подавати докази адміністративному органу та повідомляти його про факти, що відомі йому (або їй) та мають значення для провадження. У разі невиконання учасником провадження цього обов'язку адміністративний орган може відмовити в розгляді заяви, видавши при цьому пом'якшувальний адміністративний акт»*.

Невиконання заявником обов'язку щодо співпраці є підставою для відмови в розгляді заяви. Подібної підстави не існує в провадженні, розпочатому за посадою.

Закони, що стосуються окремих галузей адміністративного права, іноді містять інші та більш конкретні правила, пов'язані з установленням фактів. Наприклад, дуже ретельне регулювання стосується оцінювання впливу на довкілля (на основі відповідних директив).

Іншим прикладом є те, що в Законі «Про оподаткування»¹ *принцип розслідування* мало чим відрізняється від загального *принципу розслідування* в АРА. У § 11 ТА передбачено таке:

*(1) При перевірці правильності сплати податків та визначенні податкових зобов'язань податковий орган зобов'язаний брати до уваги **всі факти**, що стосуються **справи**, зокрема ті, що збільшують, і ті, що зменшують податкове зобов'язання.*

(2) Податковий орган ухвалює рішення про потребу вчинення дій із метою перевірки правильності сплати податку, а також про вид та обсяг таких дій і збирає докази, потрібні для ухвалення рішення у справі. При встановленні фактів, що мають значення з точки зору оподаткування, податковий орган не обмежується лише запитами та доказами, поданими учасниками провадження.

Також у ТА врегульовано обов'язок особи, яка підлягає оподаткуванню, співпрацювати. Відповідно до § 56 ТА:

*(1) Особа, яка підлягає оподаткуванню, зобов'язана **повідомляти податковий орган про всі відомі їй факти**, які мають або можуть мати значення для цілей оподаткування.*

*(2) Особа, яка підлягає оподаткуванню, зобов'язана **вести облік фактів**, що мають значення для цілей оподаткування, надавати пояснення, подавати декларації та інші докази і зберігати такі декларації та докази впродовж строку, встановленого законом. Якщо законом передбачено обов'язковий вид доказів, особа, що підлягає оподаткуванню, має право використовувати лише такий вид доказів.*

¹ Entry into force 01.07.2002, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/516042018001/consolide>

(3) *Особа, що підлягає оподаткуванню, не має перешкоджати податковому органу здійснювати процесуальні дії.*

У процедурах державного нагляду загальне правило викладене в § 23 ч. 3 Закону «Про виконавче провадження» (LEA)¹, у якому зазначено, що:

«Особа зобов'язана терпимо ставитися до заходів державного нагляду, що застосовуються до неї на підставі та в порядку, передбаченому законом».

Верховний Суд роз'яснив у нещодавній судовій практиці (постанова від 20.04.2018 у справі № 3-15-443²), що це положення покладає на особу лише обов'язок пасивно терпіти наглядові заходи, а не активно співпрацювати із суб'єктом владних повноважень. Щоб вимагати від особи активної співпраці, потрібна спеціальна норма. Порушення, яке є підставою для припису, має бути доведено органом влади.

Негативні наслідки можуть виникати в певних специфічних сферах на підставі спеціальних положень. Наприклад, у податкових провадженнях відмова особи, яка підлягає оподаткуванню, від виконання свого обов'язку співпрацювати може мати певні негативні наслідки для нього/неї, якщо у податкового органу виникнуть обґрунтовані сумніви.

В АРА немає жорстких процедурних правил. У спеціальних адміністративних законах, звичайно, може бути кілька спеціальних положень. Єдиним спеціальним положенням в АРА, яке може бути пов'язане з установленням фактів, є § 16 про схвалення та висновок іншого адміністративного органу. У деяких адміністративних процедурах для ухвалення рішення за заявою потрібне схвалення або висновок іншого адміністративного органу. У цьому разі обидва органи мають обов'язок установлення фактів у своїй сфері. Існує положення § 16 ч. 2 АРА, згідно з яким *якщо інший адміністративний орган не відмовив у наданні дозволу протягом встановленого строку або не продовжив цей строк, дозвіл вважається наданим. Якщо інший адміністративний орган не надасть свій висновок протягом встановленого строку або не продовжить цей строк, заявка може бути розглянута без висновку іншого адміністративного органу.* У вищезазначених випадках установлення фактів також може бути обмежене.

У деяких спеціальних галузях адміністративного права існують правила, що обмежують докази досить формальними критеріями, але в інших (як правило, у випадках, коли суб'єкт владних повноважень має ширшу свободу розсуду при ухваленні рішень), суб'єкт владних повноважень є вільним в оцінці фактів (обмежений, звичайно, загальними принципами адміністративної процедури).

Можливою є *професійна допомога адміністративних органів* відповідно до Закону «Про адміністративну співпрацю» (АСА)³. На підставі та в порядку, передбаченому цим законом, адміністративний орган видає акт або вживає

¹ Entry into force 01.07.2014, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/529062018002/consolide>

² Available in Estonian at: <https://www.riigikohus.ee/laheidid?asjaNr=3-15-443>

³ Entry into force 01.07.2003, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/529062018001/consolide>

заходів у межах своєї компетенції на запит іншого адміністративного органу з метою сприяння виконанню обов'язку цього адміністративного органу (професійна допомога) (§ 17 ч. 1 АСА). § 18 АСА регулює підстави для звернення за професійною допомогою та її надання таким чином:

(3) Адміністративний орган може звернутися за професійною допомогою до іншого адміністративного органу, якщо:

- 1) видання адміністративного акта або вжиття заходів, потрібних для виконання певного адміністративного обов'язку, не належить до компетенції адміністративного органу;
- 2) інформація, якою адміністративний орган не володіє або яку не може встановити, потрібна для виконання конкретного адміністративного обов'язку;
- 3) документи або інші докази, що перебувають у володінні іншого адміністративного органу, є необхідними для виконання конкретного адміністративного обов'язку;
- 4) адміністративний орган не може видати адміністративний акт або вжити заходів з інших причин;
- 5) використання професійної допомоги є економічно значно вигіднішим, ніж відмова від професійної допомоги.

Відповідно до нещодавньої судової практики Верховного Суду (постанова від 07.06.2018 у справі 3-16-586¹) суб'єкт владних повноважень не може звертатися за професійною допомогою, якщо він зобов'язаний *реагувати самостійно* відповідно до закону.

Єдине загальне положення міститься в § 38 АРА. Ми не маємо більш конкретних правил доказування для встановлення фактів в адміністративному праві.

4.5 Докази і доказування при здійсненні адміністративної процедури в Естонії

АРА § 38:

(1) В адміністративному провадженні адміністративний орган має **право вимагати** від учасників провадження та інших осіб **надання доказів та інформації**, які відомі їм і на підставі яких адміністративний орган установлює факти, що мають значення для вирішення справи.

(2) Пояснення учасників провадження, документальні докази, речові докази, перевірка на місці, показання свідків та висновки експертів можуть бути доказами.

(3) Учасник провадження зобов'язаний надати адміністративному органу докази і повідомити адміністративний орган про відомі йому факти, які мають значення для провадження. У разі невиконання учасником провадження цього

¹ Available in Estonian at: <https://www.riigikohus.ee/et/laheendid/?asjaNr=3-16-586/29>

обов'язку адміністративний орган може відмовити в розгляді заяви, видавши пом'якшувальний адміністративний акт.

Положення в окремих сферах адміністрування можуть бути більш конкретними. Так, Закон про оподаткування регулює, що:

«доказами в податковому провадженні є будь-яка інформація, зібрана з приводу справи, зокрема відомості, документи й речі, отримані від платників податків, третіх осіб та державних органів, органів місцевого самоврядування та міських органів, факти, установлені через спостереження, а також висновки експертів. Податковий орган ухвалює рішення відповідно до функцій, покладених на нього законом і на власний розсуд вирішує, які докази потрібно зібрати в конкретній справі (§ 59 ч. 1 ТА).

Для оцінювання та аналізу ризиків порушення актів з питань оподаткування податковий орган з питань державних податків має право отримувати на підставі обґрунтованого запиту **безоплатно дані з державної бази даних про осіб, що перебувають у власності або володінні осіб, про господарську діяльність цих осіб, а також про характер і логістику пов'язаних із нею товарів і послуг. Адміністратор бази даних зобов'язаний повідомити орган державної податкової служби про факти, які унеможливають виконання запиту або через які потрібно продовжити термін виконання запиту (§ 59 ч. 1 ТА).**

Податковий орган має **право вивчати будь-які документи, пов'язані з господарською або професійною діяльністю особи, що підлягає оподаткуванню, або зі сплатою податків особою, що підлягає оподаткуванню, а також проводити інвентаризацію чи контрольні вимірювання товарів, матеріалів, інших активів, виконаних робіт та наданих послуг (§ 59, п. 2 ТА).**

Іншим прикладом податкової процедури є правило, наведене в § 49 розділу 2 ТА, відповідно до якого: **«у разі виклику особи до органу для надання усних пояснень процесуальна дія може проводитися в службових приміщеннях податкового органу або по телефону, або за допомогою такого технічного рішення, що дозволяє особі, яка проводить провадження, та особі, яка дає пояснення, що перебувають одночасно в різних адміністративних одиницях, бачити й чути один одного безпосередньо в режимі прямої трансляції. Про це робиться відповідна позначка у протоколі усних пояснень.**

Нещодавно Верховний Суд зазначив, що відеоконференції між двома офісами податкового органу також відповідають вимогам § 49 розділу 2 ТА (постанова від 07.06.2018 у справі № 3-14-50103¹).

Загалом адміністративна процедура регулюється такими **принципами** (§§ 3-6 АРА): **пропорційність, вибір форми** (суб'єкт владних повноважень визначає форму процесуальних актів та інші деталі адміністративної процедури на основі права розсуду), **цілеспрямованість, ефективність, уникнення надмірних витрат і незручностей для осіб, оперативність, рівність електронних операцій з письмовими, принцип дослідження.**

¹ Available in Estonian at: <https://rikos.rik.ee/?asjaNr=3-14-50103/66>

Відповідно до § 38 ч. 1 п. 8 САСР позовна заява має зокрема містити перелік доказів, які підтверджують факти, на які посилається заявник, зокрема конкретне посилання на те, який саме доказ має підтверджувати певний факт. Частина 1 § 59 САСР передбачає, що *«якщо закон не встановлює інше, учасник справи має довести фактичні обставини, на яких ґрунтуються його або її твердження або заперечення, а також, якщо суд вимагатиме, – факти, щодо яких можна припустити, що учасник має доступ до відповідних доказів. Якщо подання доказів є неможливим, потрібно зазначити причини такої неможливості та повідомити про місце перебування або можливе місце перебування доказів. Однак якщо докази, потрібні для справедливого вирішення справи, не подано або подано їх недостатньо, суд пропонує учаснику справи, на якого покладено обов'язок доказування відповідного факту, подати необхідні докази чи сам подає докази. Роблячи таку пропозицію, суд роз'яснює, які факти потрібно довести»* (§ 59 ч. 3 САСР).

Отже, хоча сторони зобов'язані доводити свої вимоги, обов'язком суду є роз'яснення їм, якщо це потрібно, які докази необхідні для вирішення справи, або, за потреби зібрати ці докази самостійно. Лише *«якщо учасник справи не подасть докази щодо факту, який він зобов'язаний довести на підставі частини 1 цього §, і докази, що стосуються цього факту або його спростування не можуть бути отримані іншими засобами, суд може ухвалити оцінку факту, яка є несприятливою для учасника справи»* (§ 59 ч. 4 САСР).

Хоча закон не визначає жодних відмінностей, судова практика підкреслює важливість обов'язку суду надавати роз'яснення, особливо «слабшій» стороні, тобто найчастіше фізичній особі, яка не користується юридичним представництвом. Крім того, якщо суб'єкт владних повноважень не виконав свій обов'язок щодо проведення розслідування під час адміністративного провадження, тягар доведення незаконності адміністративного акта буде покладено не на заявника, а на суб'єкта владних повноважень.

В адміністративному судочинстві *«доказами є будь-які відомості, які містяться в передбачених законом формах, що стосуються справи та на підставі яких у передбаченому законом порядку суд установлює наявність або відсутність фактів, на яких ґрунтуються вимоги й заперечення учасників судового процесу, а також інші факти, що мають значення для справедливого вирішення справи»* (§ 56 ч. 1 САСР). За більш конкретними правилами щодо видів допустимих доказів САСР звертається до Цивільного процесуального кодексу (ЦПК)¹.

ЦПК містить правила щодо показань свідків (§ 251 та ін.), заяви сторін, дані під присягою (§ 267 та ін.), документальні докази (письмовий документ, інший документ або аналогічний носій інформації, який зафіксований за допомогою фото-, відео-, аудіо-, електронного чи іншого технічного засобу і може бути представлений у судовому засіданні у прийнятній для сприйняття формі,

¹ Entry into force 01.01.2006, available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/506022018001/consolide>

§ 272 та ін.), речові докази (§ 285 та ін.), огляд (§§ 290–292) та висновок експерта (§ 293 та ін.).

«Суд керується законом при об'єктивній оцінці **доказів** у справі в їх повному **обсязі** та у взаємозв'язку з іншими обставинами справи й вирішує за своїм внутрішнім переконанням, чи доведеним є твердження учасника судового розгляду» (§ 61 ч. 1 САСР). «Суд не розглядає жодний доказ як такий, що має заздалегідь **визначену силу** у справі. Суд оцінює докази як сукупність доказів і враховує взаємозв'язок між доказами» (§ 61 ч. 2 САСР). Навіть факти, які були встановлені в мотивувальній частині попереднього (остаточного) судового рішення, оцінюються судом як частина сукупності доказів (§ 61 ч. 4 САСР; лише резолютивна частина попереднього судового рішення з тими самими сторонами). Суд **може** відмовити у прийнятті доказу й повернути його, якщо той був поданий після закінчення строку, встановленого судом, отриманий внаслідок учинення кримінального правопорушення або порушення основоположного права, предмет доказування є недоступним, або не було наведено жодних підстав для потреби подання або витребування доказів (§ 62, частини 1 і 3 САСР). Таким чином, суд має широкую свободу розсуду.

Суд не пов'язаний установленням фактів адміністративним органом: «Коли суд ухвалює рішення у справі, він оцінює докази та визначає законодавчий акт, який підлягає застосуванню в цій справі та чи підлягає позов задоволенню» (§ 158, частина 1 САСР). «Якщо законом не передбачено іншого, суд установлює будь-яку обставину справи так, якою вона є на момент ухвалення судового рішення. Суд оцінює законність адміністративного акта або заходу, виходячи з часу видання акта або **вжитих заходів**» (§ 158 ч. 2 САСР; виняток міститься в § 158 ч. 31, який стосується оцінювання рішень про відмову в наданні міжнародного захисту на момент винесення рішення).

Обсяг судового контролю є більш обмеженим у випадку **дискреційних рішень**, що передбачено § 158 ч. 3 САСР: «Оцінюючи законність адміністративного акта, виданого в результаті реалізації дискреційних повноважень, суд також перевіряє дотримання суб'єктом владних повноважень меж і мети повноважень, а також дотримання адміністративним органом, а також інших правил, які регулюють здійснення дискреційних повноважень. Суд окремо не оцінює доцільності дискреційного рішення. Перевіряючи законність адміністративного акта чи заходу, суд не вступає у здійснення дискреційних повноважень замість адміністративного органу».

Єдиною сферою з дуже обмеженим судовим контролем, яка досі була визначена, є **дискреційні рішення**, особливо різне оцінювання (іспити або, наприклад, архітектурні конкурси), а також **прогнозні рішення**, де переважно розглядаються процедурні аспекти (зокрема аргументація, якщо вона потрібна).

У судовій практиці лише підкреслюється, що дискреційні рішення вимагають більш ретельної аргументації. Головним чином, це обґрунтовується принципом поділу влади, тобто суд не може «стати на місце адміністрації» й ухвалювати дискреційні рішення замість органу влади.

Відповідно до § 3 Конституції Естонської Республіки¹ державна влада здійснюється виключно на підставі Конституції та законів, що їй відповідають. *Поділ і баланс влади передбачені в §4 Конституції. Кожен має право на захист з боку держави і закону, а закон захищає кожного від довільного здійснення владних повноважень (§ 13 Конституції). Обов'язком законодавчої, виконавчої та судової влади й органів місцевого самоврядування є гарантувати права і свободи, передбачені Конституцією (§ 14 Конституції). Кожен, чиї права і свободи порушені, має право на звернення до суду (§ 15 Конституції). З §§ 14 і 15 Конституції випливає право на ефективний судовий захист і на належний судовий розгляд упродовж розумного строку.*

4.6. Приклад судової практики, що стосується дискреційних повноважень адміністрації щодо встановлення фактів і відповідного зменшення судового контролю з боку адміністративних судів

У справі № 3-3-1-88-15² фізична особа просила скасувати детальний план, який дозволив будівництво двох вітрогенераторів на відстані близько 400 м від її будинку. Одним із питань було те, чи буде шум від розташованої поруч шахти кумулюватися з шумом вітрогенераторів. Особа вже піднімала це питання під час процедури планування, але воно не було враховано ні в рішенні про планування, ні в оцінці рівня шуму. Верховний Суд у своєму рішенні від 08.08.2016 р. зазначив, що оскільки питання не було досліджено в межах процедури планування, **адміністративний орган порушив обов'язок провести розслідування, а отже, тягар доведення наявності кумулятивного впливу не покладався на заявника – достатньо було обґрунтованого сумніву.** Іншим спірним питанням був документ, наданий заявником під час судового розгляду, який містив дані про рівень шуму аналогічних вітрових парків у сусідній місцевості. Документ показав, що хоча прогнозування шуму за тією ж методологією, що і в цій справі, показало рівень шуму нижче допустимих граничних значень, фактичний його рівень значно перевищував граничні значення. Суди першої та другої інстанцій визнали цей документ недопустимим, оскільки виміри були проведені після ухвалення рішення про планування, тому орган влади не міг взяти їх до уваги. Однак Верховний Суд установив, що оскільки цей **документ можна розглядати як доказ** недостовірності попередньої методології прогнозування шуму, його слід було ухвалити до уваги. Суд провів паралель з експертними висновками на вимогу суду, який аналогічно створюється після ухвалення рішення про планування. У цій справі рішення про планування було скасовано судом на підставі кількох інших питань на додаток до цих, але це основні моменти, що стосуються цього питання.

¹ Available in English at: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/521052015001/consolide>

² Available in Estonian at: <https://rikos.rik.ee/?asjaNr=3-3-1-88-15>. Summaries in English and French available on JuriFast.

У справі № 3-3-1-41-15¹ виникла суперечка між муніципалітетом і державою про компенсації певних витрат на освіту, які були зумовлені зобов'язанням, накладеним державою, і виходили за межі звичайної діяльності муніципалітету. Поряд з основною дискусією щодо правових підстав вимагати такої компенсації від держави остання також стверджувала, що суд не може задовольнити позов, включно з конкретною сумою, яку держава має сплатити, оскільки держава має дискреційні повноваження у вирішенні питання про те, які витрати є обґрунтованими. Верховний Суд у своєму рішенні від 12.01.2016 р. указав, що визначення судом конкретної суми є допустимим. **Суд не має втручатися в дискреційні повноваження адміністративних органів, але в цьому разі реальної дискреції не було.** Питання про те, чи були ці витрати обґрунтованими й чи мали вони правову підставу, також може бути перевірено під час судового розгляду. Фактично держава не висунула жодних суттєвих заперечень проти витрат у суді.

Справа № 3-3-1-51-16² стосувалася архітектурного конкурсу (проектного конкурсу в розумінні директиви про державні закупівлі), в якому було обрано переможця, а один з інших учасників оскаржив це рішення. Верховний Суд роз'яснив у своєму рішенні від 09.08.2016, що хоча конкурсне журі мало було покладатися на критерії, викладені в оголошенні про проведення конкурсу, у цій оцінці **контроль за думкою журі в суді обмежується лише очевидними помилками.** Оскільки однією з підстав для оцінювання проєктів була художня цінність, оцінка журі може містити суб'єктивні елементи, які не можуть бути аргументовані так само, як це зазвичай очікується в адміністративній процедурі. Судовий розгляд – це місце для вирішення правових, а не естетичних спорів. Переважно суд може втручатися в оцінку журі, коли стає очевидним, що робота-переможець не відповідає умовам конкурсу. Крім того можуть бути перевірені формальні та процедурні аспекти.

Питання провадження:

1. Як суд збирається ухвалити рішення щодо заперечень М, Ф та П?

М: Відповідно до § 44, частини 4 і 5 САСР муніципалітет має процесуальну правоздатність для захисту своїх прав (включаючи, наприклад, право власності) або якщо адміністративний акт чи захід іншого органу публічної влади суттєво перешкоджає або ускладнює виконання обов'язків органу місцевого самоврядування. Таким чином, не виключено, що М має процесуальну правоздатність у цій справі. Проте простого абстрактного захисту компетенції муніципального планування недостатньо. Відповідно до постанови Верховного Суду від 16.01.2014 у справі № 3-3-1-41-13³ М має довести, що неможливість спланувати відповідну територію так, як це потрібно, зашкодить виконанню функцій муніципалітету (які визначені законом). Однак у цій справі немає інформації

¹ Available in Estonian at: <https://rikos.rik.ee/?asjaNr=3-3-1-41-15>

² Available in Estonian at: <https://rikos.rik.ee/?asjaNr=3-3-1-51-16>

³ Available in Estonian at: <https://rikos.rik.ee/?asjaNr=3-3-1-41-13>

про те, кому належить ця земельна ділянка – якщо вона належить муніципалітету, то він має право на неї, як і будь-який інший власник землі.

Якщо дії М є прийнятними, то М може покладатися лише на положення, що захищають його автономію (або права власності, якщо це доречно) – у цьому випадку, наприклад, якщо S взяв до уваги законні інтереси М, зважуючи, чи надавати дозвіл – або на порушення його процесуальних прав (головним чином, якщо М була надана можливість представити свої заперечення). Із наведених вище фактів не вбачається помилок у жодному з цих аспектів.

Ф: Оскільки Ф є власником сусідньої земельної ділянки, цілком імовірно, що він матиме процесуальну правоздатність, якщо будівництво комерційної будівлі перешкоджатиме використанню ним земельної ділянки, яка йому належить. Відповідно до практики Верховного Суду навіть неінтенсивне порушення прав заявника є достатнім для виникнення процесуальної правосуб'єктності.

Однак сумнівно, що його позов буде задоволено. Як і муніципалітет, Ф також може захищати лише свої суб'єктивні права, оскаржуючи дозвіл, тому його найбільш перспективним аргументом буде погіршення умов обробітку землі через збільшення інтенсивності дорожнього руху. Лише той факт, що він не відповів на повідомлення С, не позбавляє його можливості навести цей аргумент, оскільки С, очевидно, вже знав про можливий вплив на землю, якою володіє Ф. Але оскільки в наведеному вище описі не йдеться про процесуальні помилки, можна припустити, що екологічні наслідки будівництва та використання комерційної будівлі були достатньо досліджені, і не було виявлено жодних негативних впливів, що перевищують установлені законом граничні значення; і що його інтереси були достатньою мірою враховані при ухваленні рішення про надання дозволу. Оскільки комерційна будівля перебуватиме на краю вже забудованої території муніципалітету, збільшення трафіку, швидше за все, не буде таким, що непропорційно вплине на його землекористування (хоча це залежить від конкретних обставин справи). Бажання F уникнути розміщення комерційних компаній в його околицях і той факт, що він вважає, що в селі їх достатньо, ймовірно, не є захищеними інтересами, якщо тільки не існує просторового плану вищого рівня, який дійсно забороняє використовувати цю територію в комерційних цілях (наприклад, визначивши її як зелену зону).

П: Не схоже, що дозвіл якимось чином порушує його права. Як фізична особа, він не може подати позову про скасування дозволу на підставі захисту суспільних інтересів. Таким чином, він не має процесуальної правоздатності. Однак не виключено, що «Асоціація збереження традицій» може мати процесуальну правоздатність для захисту місцевого ландшафту (це залежить від того, чи виконує організація критерії неурядової природоохоронної організації в § 31 GPECA (важливо зазначити, що об'єднання, яке не є юридичною особою, також може відповідати цим критеріям). У такому разі суд може бути зобов'язаний пояснити П, що він/вона може подати позов від імені об'єднання.

2. Яким чином суд збирається ухвалити рішення за позовом О? Чи допоможе сам факт того, що С не залучив О до адміністративного провадження,

позову О бути успішним? Якщо припустити, що це не так, як суд збирається оцінювати питання ризику для природи?

Сам факт того, що О не був залучений до судового розгляду, може (хоча і не обов'язково) призвести до анулювання дозволу. § 58 АРА передбачає, що скасування адміністративного акта не може вимагатися виключно з тієї причини, що були порушені процедурні вимоги при його виданні або адміністративний акт не відповідає вимогам формальної дійсності, якщо зазначені порушення не можуть вплинути на вирішення справи. Однак згідно з послідовною судовою практикою Верховного Суду, оскільки адміністрація має широкі дискреційні повноваження в екологічних справах, лише законна, ефективна та справедлива процедура може призвести до матеріальної законності екологічного рішення. Зазвичай у таких справах не можна вирішити, що, незважаючи на процедурні помилки, кінцеве рішення є законним по суті. Наприклад, Верховний Суд скасував дозвіл на видобуток корисних копалин через відсутність публікації звіту з оцінки впливу на довкілля, після того, як до нього були внесені суттєві зміни, хоча цього вимагав закон (постанова від 15.10.2013 у справі № 3-3-1-35-13¹). Однак оскільки О має лише одне дуже конкретне заперечення проти дозволу (ризик для птахів виду *Milvus milvus* – «шуліка рудий»), можна стверджувати, що якби цей ризик був достатньо досліджений, а визначена ситуація відповідала вимогам (законодавства, що транспонує) директив Natura, процедурна помилка не була б фатальною. Але особливо, якщо подається експертний висновок, який свідчить про протилежне, і якщо буде доведено існування озера дуже близько до місця розташування будівлі, це також може призвести до анулювання дозволу через суттєву помилку. Також можна звернутися до Е з проханням надати висновок на основі нових доказів (§ 24 ч. 1 САСР), хоча цей висновок не є обов'язковим для суду.

Внесення змін:

Як суд тепер буде ухвалювати рішення щодо дій?

Щодо позову М нічого не зміниться – М, як і раніше, має буде довести, що запланована вітрова електростанція зашкодить виконанню функцій М.

Що стосується Ф, то його позиція значною мірою залежатиме від того, чи живе він на сусідній землі, чи просто використовує її в сільськогосподарських цілях – сумнівно, що вітрова електростанція може зашкодити йому від продовження використання землі для сільського господарства, але для житлових будинків граничний рівень шуму встановлений державою, і крім того С має враховувати свої інтереси, навіть якщо буде доведено, що граничні норми шуму не були перевищені (рішення у справі № 3-3-1-88-15, на яке ми посилалися вище).

Що стосується П, то тут нічого не змінюється.

Що стосується О, то процесуальне питання залишається відкритим. Якщо припустити, що вимоги (законодавства, що транспонує) директиви ЕІА були виконані, знову ж таки суд має буде оцінити на основі всіх зібраних доказів (за потреби, замовивши додатковий експертний висновок), чи відповідає оцінка С і чи можливе порушення за вимогами директиви Natur.

¹ Available in Estonian at: <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-3-1-35-13>

Розділ 5

СТОРОНИ ТА ПРАКТИКА АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ ІСПАНІЇ ЩОДО СТОРІН АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР, ДИСКРЕТНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ТА СУДОВОГО КОНТРОЛЮ

5.1 Сторони адміністративних процедур. Правові категорії та ситуації

Визначення сторін адміністративних процедур для ухвалення індивідуальних рішень в іспанській правовій системі базується на концепції відповідної особи. Закон 39/2015 від 1 жовтня «Про адміністративну процедуру» визначає, по-перше, хто є суб'єктами, які можуть діяти (можуть мати справу) з державними адміністраціями (ст. 3 LPAC) і, по-друге, визначає суб'єктів, які можуть брати участь в адміністративній процедурі (ст. 4 LPAC).

Крім правоздатності взаємодіяти з адміністраціями та сприяти їх діяльності (наприклад, ініціювати провадження), лише особи, які мають суб'єктивні права та законні інтереси у зв'язку з предметом процедури, мають статус/статус зацікавлених осіб і, як наслідок, стають учасниками процедури з конкретними процесуальними правами. Отже, концепція суб'єкта реалізується двома умовами: з одного боку, правоздатністю суб'єкта та, з іншого боку, що він володіє суб'єктивним правом або законним інтересом, пов'язаним із предметом процедури.

Щодо цих двох понять Закон 39/2015 не запровадив більше новацій, ніж розширення суб'єктів, які мають правоздатність взаємодіяти з Адміністрацією. Так, згідно з новою ст. 3 (с) LPAC правоздатність мають також союзи або суб'єкти без статусу юридичної особи, а також самостійні або автономні активи (наприклад, співтовариства власності або тимчасові об'єднання підприємств). Ідеться про позитивізацію постійної юриспруденції в цьому напрямку; правоздатність, про яку вже йшлося в Законі 58/2003 від 17 грудня або в Законі про спірно-адміністративну юрисдикцію (ст. 28 LJCA). Більш важливим є введення постраждалих груп як можливих суб'єктів із правоздатністю перед адміністрацією. Отже, відкривається можливість для участі певних нових категорій суб'єктів в адміністративній процедурі.

Відповідно до статті 4 LPAC в адміністративній процедурі зацікавленими сторонами визначаються:

- ті, хто просуває процедуру (ініціювання запиту) через законні індивідуальні або колективні права чи інтереси (власники);
- особи, які, не звернувшись із заявою про відкриття провадження у справі, мають права, на які може вплинути (вплинути) рішення, ухвалене в цьому провадженні.

В обох випадках судова практика вважала їх необхідними, оскільки без них не може бути процедури (наприклад, рішення Верховного Суду від 2 березня 2012 року або рішення від 12 листопада 2007 року). У будь-якому разі вони є зацікавленими сторонами, яких можна легко ідентифікувати, на відміну від тих, хто має законний інтерес, тому його втручання в адміністративну процедуру відповідає більш широкому поняттю, і, отже, закон вимагає появи в процедурі статті 4.1 с) LPAC.

Як друга категорія, адміністративно-процесуальне право передбачає, що асоціації та організації, що представляють економічні та соціальні інтереси, матимуть колективні законні інтереси, передбачені галузевим законом. У цьому випадку *легітимація* з метою участі учасника процедури здійснюється через допущення до галузевого законодавства.

Участь інших адміністративних органів або адміністрацій в адміністративних процедурах як сторони (а не як органу, що видає необов'язкову інформацію, яка сприяє підвищенню якості адміністративного рішення) висвітлюється в тих самих описаних термінах; тобто відповідно до наявності законного індивідуального або колективного права чи інтересу.

Можливе введення додаткових категорій сторін в адміністративному судочинстві відповідає матеріальному значенню й особливостям провадження; а також захисту цінностей та інтересів, що мають загальні наслідки та особливе конституційне значення, що можна оцінити, наприклад, при юридичному визнанні публічних дій у певних сферах.

Як уже зазначалося, ст. 4.1с Закону 39/2015 передбачає участь третіх осіб, що мають законні інтереси, на які може вплинути адміністративне рішення, за умови, що вони виступлять з проханням втрутитися в процедуру до остаточного рішення. З іншого боку, стаття 8 Закону 39/2015 передбачає, що, якщо під час обробки процедури (без публічності) Адміністрації стане відомо про існування інших суб'єктів із правами або законними інтересами, які можуть бути порушені адміністративним рішенням, вона зобов'язана повідомити про звернення до справи.

Відповідно до системи адміністративного оскарження можливим є оскарження адміністративної постанови, яка відмовляє в участі у провадженні. Стаття 112 LPAC передбачає, що «проти постанов та проміжних актів провадження, якщо ті, що стосуються вирішення по суті справи або визначають неможливість продовження провадження, створюють неможливість захисту або непоправну шкоду законним правам та інтересам, сторони можуть подати скарги до органу, який ухвалив рішення».

Як уже зазначалося, сторони, які не допущені до провадження, можуть реагувати через оскарження, передбачене законом, на певне адміністративне рішення, але така можливість не виключає подальшого оскарження до адміністративного суду остаточного рішення відповідно до статей 19 та 25 Закону «Про Суд».

Якщо потенційна сторона не була ознайомлена з процедурою до моменту винесення остаточного адміністративного рішення, вона може звернутися до адміністративного суду через наявність законних інтересів або прав,

на які вплинула зазначена постанова. Точно так само, якщо фактичне знання про адміністративне рішення наявне тоді, коли судовий процес був ініційований (навіть вирішений), сторона, яка була відсутня, може посилаватися на цей факт перед адміністративним суддею для виклику на судовий розгляд.

5.2 Процесуальні права в адміністративному процесі Іспанії

Процесуальні права, передбачені Законом 39/2015, фактично є правом знати статус процедури в будь-який час – що пов'язано із зобов'язанням Адміністрації ініціювати процедуру – а також значення адміністративного мовчання (позитивного чи негативного), яке відповідає конкретній процедурі та компетентному органу – для того, щоб вимагати, де застосовно, відповідні обов'язки, як зазначено в розділі 13 САРА.

Сторони провадження також мають право на доступ до справи та отримання копій (у паперовому або електронному форматі ст. 14 LPAC) усіх документів. Як бачимо, це право доповнюється правом на доступ до публічної інформації, яке визнає за кожною людиною Закон 19/2013 від 9 грудня про прозорість, доступ до публічної інформації та належне врядування (ст. 12).

Сторони також мають право ідентифікувати органи, які беруть участь у провадженні, саме для того, щоб гарантувати можливість здійснення прав, до яких слід ставитися з повагою, а також отримувати консультації щодо здійснення прав і виконання своїх обов'язків у провадженні.

Очевидно, що сторони адміністративного провадження мають право представити документи (і отримати їх копію) і представити відповідні докази до їх продовження (усно або письмово), а натомість мають право не пред'являти документи, які вже перебувають у Адміністрації.

Слід зазначити, що в окремих процедурах, зокрема санкційній процедурі, закон додає (а точніше конкретизує) права ймовірних винних осіб. Так, конкретний Закон 39/2015 (відкидає) конституційний принцип презумпції невинуватості (ст. 24 КК).

5.3 Приклади судової практики щодо статусу третіх осіб в адміністративному судочинстві та їхніх процесуальних прав

Перша справа. Рішення Верховного Суду, третя палата (п'ята секція), від 7 липня 2017 року

Факти: Фонд Oceana Foundation представив себе стороною в адміністративній процедурі, порушеній проти двох суден через забруднювальні скиди. Адміністрація відмовилася від участі Фонду, який звернувся до судових інстанцій.

Цим рішенням Верховний Суд розширив сферу участі таких об'єднань, як заявник, у процедурі адміністративного покарання. Тобто Верховний Суд дійшов

висновку, що такі асоціації, як заявник, мають особливий законний колективний інтерес і, отже, можуть втручатися в санкційне провадження не лише тому, що вони мають легітимність у контексті народних дій (на захист законності), але як зацікавлена сторона (сторона) в адміністративному процесі як такі, що мають конкретний законний колективний інтерес. Особливе значення навколишнього середовища в іспанській конституційній базі розширює легітимність у цій сфері. Верховний суд зазначає, що відмова фундації в участі порушила Оргуську конвенцію та Закон 27/2006 від 18 липня про права на доступ до інформації, участь громадськості та доступ до правосуддя в питаннях охорони навколишнього середовища.

Друга справа: Рішення Конституційного суду (STC 15 від 1 лютого 2016 р.

Рішення Конституційного суду (STC 15/2016, 1 лютого) щодо судових рішень, в яких оцінювалася нелегітимність заявника бути стороною процедури відповідальності Адміністрації через відсутність законного інтересу.

Факти: особа ініціювала процедуру притягнення відповідальності проти адміністрації через моральні переслідування (мобінг), учинені начальником муніципального органу. Особа оскаржила адміністративне рішення про відхилення апеляції, зазначивши, що його начальник дійсно вчинив переслідування, на яке скаржитися. Від цього моменту начальник заявника заявляв про участь у судовому процесі, стверджуючи, що він порушив основоположне право на ефективний засіб правового захисту, оскільки його не запросили взяти участь у провадженні щодо майнової відповідальності проти органу, де працював заявник.

Конституційне рішення вважає, що в цьому випадку немає законного інтересу брати участь у цій процедурі, оскільки декларація про відповідальність адміністрації автоматично не тягне за собою будь-якої подальшої шкоди правовій сфері заявника. Це в межах подальшої процедури регресного позову Адміністрації проти свого працівника або, у випадку санкційної дії, – коли заявник стане стороною і зможе скористатися всіма невід’ємними правами (твердження, пропозиція доказів тощо) та подати відповідні засоби правового захисту. Конституційний Суд підкреслює, що перша процедура (між особою та адміністрацією) не визначає і не виправдовує наступні процедури та апеляції.

Третя справа: Рішення Верховного Суду, третя палата (п’ята секція), 9 жовтня 2014 року (ECR 1944/2012)

Факти: формування та затвердження містобудівних планів. Заявник оскаржує адміністративну постанову, що відхилила його клопотання про отримання (паперових) копій документації, що відповідає Генеральному плану міського розвитку Санта-Крус-де-Тенеріфе.

У цьому рішенні Верховний Суд визначає контури та відмінності в реалізації процесуальних прав, з огляду на чіткий стан його власників. Таким чином, право, передбачене статтею 35.1(a) Закону JJРАС – тепер п. 53.1.a), Закон 39/2015 спрямований на «отримання копії документів, що містяться в процедурі» відповідає

лише зацікавленим у кожній процедурі (на яку впливає постанова). З іншого боку, право, визнане у статті 37 LRJPAC (тепер ст.13.1 d) Закону 39/2015, відповідає громадянам загалом, без потреби дотримуватися умови зацікавленої сторони.

Також Верховний Суд нагадує, що просте втручання тверджень в обробку публічної інформації інструментом планування не приписує провадження статусу зацікавленої сторони, щоб стати стороною (заінтересованою) у провадженні, що встановлено ст. 31 Закону 30/1992 (*désormais*, art. 4 Loi 39/2015).

5.4 Приклад судової практики щодо адміністративних дискреційних повноважень, установлення фактів та відповідного обмеженого судового перегляду адміністративними судами

Судовий контроль здійснення Адміністрацією дискреційних повноважень є постулатом, який зберігається назавжди. У випадку дискреційних актів судово-адміністративна судова система має здійснювати не тільки формальну або юридичну експертизу акта, а й перегляд по суті, який охоплює використання повноважень для перевірки адекватності вирішальних фактів ухваленому рішення. Дискреція впливає саме на причину дій, вироблених у здійсненні відповідних повноважень, із чого випливає, що важливим є підстава або виклад причин адміністративного акта. Одним з основних засобів контролю дискреційності є те, що стосується перевірки так званих «вирішальних фактів», тобто об'єктивних, які презюмуються юридично необхідними для правових наслідків, передбачених у нормі Адміністрацією.

Тематичне дослідження. Приклад: заявник А подає заяву на отримання дозволу на будівництво комерційної будівлі на ділянці, розташованій на межі міської агломерації муніципалітету М. Компетентний адміністративний орган району (С – державний орган, а не муніципальний орган) пропонує Ф, фермеру, який володіє сусідньою землею, прокоментувати заяву А упродовж певного терміну. С повідомляє Ф, що він не може бути заслуханий після закінчення терміну. Ф не реагує. С також консультує М, яка підтримує проєкт, оскільки сподівається, що той сприятиме економічному розвитку.

Природоохоронна організація О дізнається про проєкт у місцевій пресі та просить С дозволу на участь у процедурі. О вказує на те, що «руді шуліки» (*Milvus milvus*, вид, занесений до Додатку I до Директиви 2009/147/ЄС про збереження диких птахів) були помічені на визначеному місці проєкту. С не відповідає на це зауваження, але внутрішньо консультується з органом охорони навколишнього середовища Е (також державним органом). Е пояснює у своїй відповіді на заявку, яка ґрунтується головним чином на експертному висновку, наданому А у своїй заявці, що популяція рудих шулік дійсно існувала у відповідному районі, але що з його наукової точки зору, яка стосується охорони природи, проєкт був науково обґрунтованим, оскільки відомі райони розмноження були

достатньо віддаленими від місця, призначеного для проєкту, а О – ні. Жодних конкретних елементів висунуто не було.

М змінює свою думку і вирішує скласти план забудови даної території, яка з часом має стати житловим районом.

С видає дозвіл А після закінчення процедури надсилає копію до Ф та М, кожна з цих копій містить точну згадку про право на звернення до адміністративного суду протягом одного місяця.

Ф виступає проти створення комерційних компаній поблизу своєї землі. Він вважає, що в селі вже достатньо комерційних компаній, а також побоюється, що зіткнеться з труднощами в управлінні своєю землею через збільшення трафіку.

М, Ф і П, президент місцевої «Асоціації збереження традицій», який бажає захищати красу батьківщини і вважає, що проєкт А не вписується в ландшафт, усі подають позов проти дозволу до компетентного адміністративного суду. М також вважає, що його виключна юрисдикція щодо муніципального планування була порушена.

О. дізнався лише через п'ять місяців, знову ж таки в місцевій пресі, що А отримав дозвіл і негайно подав апеляцію до компетентного адміністративного суду. О стверджує, що він має був брати участь в адміністративній процедурі. О вказав, що ризик для рудого шуліки також не виправданий, оскільки територія була виявлена дуже близько до місця, призначеного для проєкту. Відведене місце, досі непобудоване, було важливим мисливським угіддям для шуліки. Якби там дозволили будівництво, шанси місцевого поголів'я шулік на розмноження були б серйозно знижені. О подає експертизу міжнародно визнаного орнітолога для підтримки своїх тверджень.

Питання : яким буде рішення суду за запереченнями М, Ф і П?

М: Відповідно до фактів, викладених у справі, муніципалітет М був проконсультований у провадженні, підтримавши проєкт, оскільки він сприятиме економічному розвитку. Судячи з усього, міська рада передумала будувати в цьому районі житловий масив. Більше того – вирішила передати справу до суду на адміністративний акт видання дозволу на будівництво.

При першому підході до питання принцип легітимних очікувань, згідно з яким адміністрація пов'язана ухваленими нею актами, може бути протиставлений муніципалітету.

Однак згідно з іспанським прецедентним правом і доктриною цей принцип застосовується лише тоді, коли він є формальним і остаточним адміністративним актом, який створює довіру до громадянина і керує його діями.

Отже, з огляду на те, що дії полягали виключно у викладі тверджень у провадженні, це не становило би перешкоди для її втручання у провадження. Що стосується його клопотання про анулювання, що стосується його виключної компетенції в питаннях муніципального містобудування, то слід взяти до уваги, що відповідно до викладених фактів видання дозволу на будівництво належить до надмуніципальної компетенції.

Ф: Власник земельної ділянки, прилеглої до спірного будівництва, не втручався у провадження, навіть якщо отримував запрошення компетентного адміністративного органу. Він також звернувся до суду з проханням анулювати дозвіл на будівництво. Однак його мовчання у провадженні не перешкоджає доступу до провадження в суді.

Дійсно, відповідно до статті 19 Ley 29/1998 Закону про адміністративну юрисдикцію для доступу до адміністративного провадження фізичні або юридичні особи мають виправдовувати прямий і законний інтерес. Більше того, ця концепція інтересу широко оцінюється судовою практикою.

Отже, у цій справі власник, безсумнівно, був би зацікавлений у вжитті заходів проти адміністративного акта видачі дозволу.

П є президентом місцевої Асоціації збереження традицій, яка бажає захищати красу батьківщини і яка засновує свій запит на захисті ландшафту.

По-перше, відповідно до статті 19.1.b Закону про адміністративну юрисдикцію (Закон 29/1998) *юридичні особи також мають продемонструвати законний колективний інтерес*.

У першому підході, з огляду на інтереси, які захищає Асоціація (традиції), не було б адекватності між цими інтересами та предметом оспорюваного акта. Отже, його заява не буде прийнятною, оскільки асоціація не буде зацікавлена в запереченні проти ліцензії на будівництво.

Крім того, відповідно до фактів справи, оскільки ця Асоціація є неурядовою асоціацією на користь охорони навколишнього середовища, вона не використовує іспанський Закон від 18 липня 2006 року про інформацію, участь громадськості та доступ до правосуддя в питаннях навколишнього середовища дозволяє втручання таких асоціацій, хоча особливого прямого інтересу у справі вони не мають.

Або: згідно з представленими фактами, це природоохоронна організація. Відповідно до Закону Іспанії 27/2006 від 18 липня «Про інформацію, участь громадськості та доступ до правосуддя з питань навколишнього середовища», який транспонував Директиву 2003/4/ЄС про доступ громадськості до екологічної інформації та Директиву 2003/35, що передбачає участь громадськості в підготовці певних планів і програм, що стосуються навколишнього середовища, Неурядові організації, які виступають на користь охорони навколишнього середовища, вважаються зацікавленими в порушенні справи, якщо відповідно до їх соціального статуту мають своїм об'єктом захист навколишнього середовища, створені принаймні за два роки до подання заяви, і якщо існує відповідність між їх географічним обсягом втручання та територіальною сферою дії спірного акта. Іншими словами, ці організації не зобов'язані обґрунтовувати певний прямий і особистий інтерес. Це також передбачено Конвенцією про доступ до інформації, участь громадськості в процесі ухвалення рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Оргуська конвенція від 25 червня 1998 року).

Тому за умови, що наша організація О відповідає цим правовим умовам, його заява буде допустимою і не буде жодних перешкод для його втручання в процедуру.

Що стосується незапрошення О до участі в адміністративному провадженні, це безумовно підвищить шанси на успіх його дії, особливо якщо взяти до уваги згаданий Закон про інформацію, участь громадськості та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля.

Модифікація: справа ідентична початковій справі, але зараз А подає заявку на отримання дозволу відповідно до закону про контроль забруднення на будівництво малої вітрової електростанції (проект відповідно до Додатку II Директиви 2011/92/ЄС про оцінку впливу певних державних і приватних проєктів на навколишнє середовище) на околиці М. М спочатку підтримує проєкт, як і в оригінальному випадку, але потім узвальноє рішення про розміщення комерційної площі, щоб включити ділянку, призначену для проєкту А. Е далі пояснює на основі думки, також наданої А, що ризик зіткнення шулік із лопастями вітрових турбін – незначний через відстань між відомими районами розмноження та призначеним місцем, тоді як, на думку О, йдеться про невинуватий ризик через те, що ділянка, призначена для проєкту, є важливим мисливським угіддям для шуліки рудого.

Яке рішення винесе суд у контексті дій, розпочатих у цій конфігурації?

Компанія А подала заявку на отримання ліцензії на будівництво малої вітрової електростанції, що включена до Додатку II Директиви 2011/92/ЄС, щодо оцінювання впливу деяких державних і приватних проєктів на навколишнє середовище.

Відповідно до іспанського Закону про екологічне оцінювання цей проєкт має підлягати процедурі, яка називається «екологічна оцінка», особливо якщо взяти до уваги можливе існування спеціальної охоронної зони для птахів, беручи до уваги наявність на цій території шуліки рудого (включеного до Додатку I Директиви 2009/147/ЄС про збереження птахів дикунів). Закінчується ця процедура адміністративним актом під назвою «Заява про вплив на навколишнє середовище». Цей акт є рішенням, що передуює акту видання дозволу на будівництво.

Потрібно також ураховувати, що згідно з іспанським законодавством такий акт може бути оскаржений в судах тільки в комплексі із заключним актом видання дозволу.

Крім того, що стосується судового рішення, яке може бути винесене, потрібно взяти до уваги, що сфера застосування Директиви про охорону диких птахів має оцінюватися широко. Відповідно до свого першого та другого пунктів, Директива застосовується до птахів, а також до їхніх яєць, гнізд і середовищ існування.

Отже, сенс судового рішення стосуватиметься, по-перше, змісту заяви про вплив на навколишнє середовище, а по-друге – наявних у сторін доказів щодо наявності шулік на відповідній території, відповідно до яких законність оскаржуваного рішення буде перевірятися судом.

Розділ 6

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА Й АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ ІТАЛІЇ

6.1 Співвідношення між обов'язком розслідувати та обов'язком співпрацювати

Обов'язок провести розслідування існує за визначенням у провадженні, а також у провадженні за заявою. *Обсяг розслідування* визначається адміністрацією та обома сторонами та, обмеженою мірою, адміністрацією у провадженні за заявою.

Можна виділити такі аспекти:

- 1) обсяг обов'язків щодо розслідування з боку адміністрації не залежить від внеску сторін;
- 2) обсяг обов'язку щодо проведення розслідування залежить від внеску сторін. Обов'язок адміністрації призводить до стимулювання або застосування санкцій до сторін за відмову від співпраці.

Обов'язок сторін співпрацювати з адміністрацією залежить від:

- предмет діяльності;
- чи здійснюється провадження поза офісом чи за заявою.

Обов'язок співпрацювати може перерости в:

- а) зобов'язання надати докази
- б) зобов'язання обґрунтувати позов через надання заяв.

Зобов'язання співпрацювати не завжди можна виконати. Якщо воно існує, його виконання призводить до відхилення заяви або в дуже обмежених випадках – до штрафів.

Обов'язок розслідувати, як правило, ширший, коли *обов'язок співпрацювати* – вужчий.

Адміністрація зобов'язана дослідити факти, щоб ухвалити обґрунтоване рішення.

Сторони мають співпрацювати у процесі встановлення фактів згідно з обов'язком лояльної співпраці. Вони мають надавати адміністрації правдиву та достовірну інформацію.

Між провадженням та провадженням за заявою можуть бути відмінності.

У *провадженні за заявою* сторона несе відповідальність за збір і передання правдивої та повної інформації, але адміністрація має повноваження як перевіряти, так і повноваження додатково досліджувати факти.

Неповна та неправдива інформація. Адміністрація має обмежений обов'язок співпрацювати зі стороною, якщо виявляється, що інформація відсутня або

неточна (*soccorso istruttorio*). Вона не має такого обов'язку, якщо надана інформація є неправдивою.

Якщо приватні особи надають неповну або неточну інформацію, адміністрація має вимагати її виправлення. Адміністрація може попросити сторони надати відсутню інформацію.

Якщо приватні сторони надають неправдиву та оманливу інформацію, адміністрація не зобов'язана співпрацювати та отримувати правдиву інформацію. І навпаки, надання неправдивої інформації може мати процедурні чи матеріальні негативні наслідки. (виключення із закупівлі, відхилення заяви на отримання дозволу на будівництво).

6.2 Асиметрія інформації та ухвалення обґрунтованих рішень

Обов'язок співпрацювати пом'якшує та зменшує асиметричну інформацію.

Існує асиметрична інформація між суддею, адміністрацією та приватними особами:

- асиметрія інформація між адміністрацією та приватними особами;
- асиметрія інформації між суддею та сторонами.

Якщо існує асиметрія інформації між суддею та сторонами, суддя може:

- а) просити сторони надати інформацію через попереднього розслідування;
- б) наказати свідку-експерту надати судді необхідну інформацію для виявлення та тлумачення відповідних фактів (ст. 64 ff. c.p.a)

6.3 Еволюція судового перегляду в італійській системі адміністративної юстиції

Дискреційні повноваження в судовому розгляді – визначати відповідні факти, тлумачити та оцінювати їх. Дискретність вища в інтерпретації та оцінюванні.

Існує постійна тенденція до повного судового перегляду, але з різною інтенсивністю в різних сферах.

Основною рушійною силою ширшого судового перегляду є забезпечення права на ефективний судовий захист.

Принцип дієвості та ефективного судового захисту як основи ширшого обсягу перевірки фактів і права діє при перевірці адміністративної діяльності.

Сфера судового розгляду не є необмеженою. Законність та ефективний судовий захист при визначенні обсягу судового розгляду збалансовані.

Межі судового контролю означені принципами законності та поділу влади, зокрема суд не може замінювати та підміняти адміністрацію.

Судовий розгляд підвищує підзвітність незалежних регуляторних органів. Він зберігає незалежність від виконавчої влади.

Цілі судового розгляду:

- ◆ Судовий розгляд та ухвалення обґрунтованого адміністративного рішення. Хто має надати інформацію?
- ◆ Асиметрична інформація між адміністрацією та приватними особами:
 - коли адміністрація має дешевший і легший доступ. Повернення тягаря доведення;
 - коли приватні сторони мають дешевший і легший доступ. Повноваження адміністрації отримувати інформацію від сторін.
- ◆ Обмежена адміністративна раціональність і потреба заповнення інформаційних прогалин. Адміністрація та незалежні адміністративні органи мають отримувати інформацію від приватних і державних суб'єктів.
- ◆ Судовий розгляд перевіряє, чи була зібрана адміністрацією інформація та як:
 - неможливість пошуку потрібної інформації;
 - неточне встановлення фактів.
- ◆ Чи може / має суддя заповнити прогалину?
- ◆ Чи може / має суддя виправити неадекватний збір інформації?
- ◆ Обсяг судового перегляду, коли адміністрація не враховує асиметричну інформацію в контексті фактичної складності.

6.3.1 Порівняння нормативно-правових та індивідуальних адміністративних актів

Розмежування адміністративних нормативних і ненормативних актів:

- 1) розмежування перевірки нормативних і ненормативних актів у сфері містобудування та будівництва;
- 2) відмінність між перевіркою повноважень з регуляторними повноваженнями та без них:
 - незалежні органи, що здійснюють регуляторні повноваження (ARERA, AGCOM, ANAC);
 - незалежні органи, що здійснюють санкції (AGCM).

6.3.2 Обсяг перевірки фактів: повноваження за посадою та ефективний судовий захист

- фактичне розслідування та межі *ultrapetita*;
- розподіл функцій між сторонами та суддею;
- розширення повноважень для забезпечення ефективного судового захисту;
- постановлення запитань розширює сферу судового розслідування фактів;
- повноваження порушувати питання за власною ініціативою та фактичне розслідування: приклад несправедливих умов контракту та нечесної торгової практики.
- співвідношення між правом на ефективний судовий захист та ухваленням обґрунтованого адміністративного рішення

6.3.3 Обсяг судового розгляду у складних фактичних ситуаціях

- фактична та технічна складність;
- зменшення асиметричної інформації між адміністрацією та приватними особами, між суддею та сторонами;
- декомпозиція фактичної складності;
- повноваження судді стосуються:
 - обсягу встановлення фактів;
 - контролю за зв'язністю та послідовністю викладу фактів;
 - можливість фальсифікації наукової теорії, що лежить в її основі (Cons. stato, sez. III, 2708/2015).

6.3.4 Обсяг судового розгляду: перевірка фактів

I. Перевірка встановлених фактів на попередньому розслідуванні. Перегляд методики встановлення фактів адміністрацією. Огляд результатів.

II. Огляд змісту фактів:

- a) правдивість/брехливість;
- b) логічність, загальна послідовність;
- c) фальсифікованість (CDS, розділ III, 5708/2015).

Скарги апелянта, які починаються з неправильного розуміння відповідних наслідків судового вироку, зумовлені фундаментальною методологічною помилкою, яка полягає в абсолютизації цінності економічної моделі орієнтації на витрати, якої ні Комісія у своїх зауваженнях, ні цей Собор у постанові не мали наміру зробити, забуваючи, що вона, як і будь-яка наукова гіпотеза, може бути сфальсифікована, як вчить сучасна епістемологія, і тому не є догмою чи обов'язковою відправною точкою, але коли що, це результат, кращий чи ні, ретельного розслідування, проведеного на попередньому рівні компетентним органом.

Юрисдикційна перевірка здійснення технічного розсуду, навіть відповідності, має своїм об'єктом фальсифікованість, а не хибність наукової моделі, обраної Адміністрацією, і перевіряє, чи ця модель, обрана компетентним органом, потім застосована нею узгоджено та відповідно до передумов, правил і принципів цієї моделі, тобто згідно з власними принципами, не досягаючи аномальних результатів або, через розбіжність результату щодо мети застосованої влади, межуючи з перевищення влади.

6.3.5 Огляд теорії для вибору та інтерпретації відповідних фактів

Регуляторні рішення мають ґрунтуватися на доказах. Регулятор має ухвалювати обґрунтовані рішення на основі технічних і наукових доказів.

Проблемами судового перегляду є:

- вибір адміністрацією наукового методу для відбору відповідних фактів;
- суддя може поставити під сумнів, чи дозволяє економічна теорія вибрати відповідні факти;
- різні економічні теорії, які використовуються в законодавстві про конкуренцію для визначення незаконної угоди та/або нечесної торгової практики;

- різні економічні теорії, що використовуються в регулюванні для визначення та розрахунку тарифів;
- різні медичні теорії для визначення того, чи були обрані відповідні методи лікування (вакцини, терапія проти раку).
- вибір адміністрацією відповідного наукового методу для правильного тлумачення фактів;
- суддя може поставити під сумнів, чи дозволяє вибір теорії правильну інтерпретацію факту.

Приклад: вибір між мистецтвом і архітектурою в оцінюванні ландшафту. Історія мистецтва чи архітектурна теорія найкраще дозволяють оцінити порушення закону про ландшафт.

6.3.6 Попередні висновки: не утримуватись і не замінювати

Сфера судового перегляду: коли стикаються зі складними фактичними обставинами, італійські адміністративні судді не утримуються від розслідування та не замінюють адміністрацію в установленні фактів. Вони беруть участь у глибшому розслідуванні, співпрацюючи зі сторонами.

Судовий нагляд може перевіряти здійснення регулятивних повноважень з урахуванням відмінностей між незалежними адміністративними органами та гілками адміністрації.

У першому випадку перевірка може включати вибір і відповідність методу відбору та тлумачення фактів. В останньому перевірці перевіряє надійність, обґрунтованість, внутрішню послідовність і відсутність довільності.

Якщо перевірка обмежується обґрунтованістю, логікою та відсутністю свавілля, суддя може накласти процесуальні гарантії, вимагаючи від адміністрації залучити операторів, щоб знайти найбільш адекватне та обґрунтоване рішення.

Сфера судового перегляду є ширшою для ААІ, ніж для адміністрації.

Відмінності між ААІ та адміністраціями (гілками виконавчої влади) є більш суттєвими щодо регуляторних актів. Часткове зближення відбувається в питаннях санкціонування.

Існує розбіжність між конституційними цінностями та основними правами у визначенні сфери судового перегляду.

У минулому посилання на конституційні цінності (ландшафт, довкілля, здоров'я) визначали межі судового контролю. Наразі посилання на захист основних прав розширює, а не обмежує сферу судового перегляду.

Розділ 7

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС КІПРУ

7.1 Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції

За загальним правилом, лише сторони, на яких негативно вплинуло передбачуване рішення, користуються процесуальними правами в адміністративному судочинстві. Заявники та адресати передбачуваних рішень є одними з перших, які визначаються як сторони провадження, оскільки передбачуване рішення може негативно вплинути на їхні інтереси. Наприклад, для знесення споруди в цілях містобудування уряд через призначений компетентний державний орган має отримати реквізицію або видатний домен власності (expropriation of private property for public use) відповідно до статті 23 Конституції. Крім того рішення компетентного державного органу про видання сертифіката чи ліцензії або остаточно чи тимчасово анулювати ліцензію за невідповідність закону будуть адресовані заявнику або адресату.

Інші особи, асоціації, неурядові організації та інші адміністративні органи користуються процесуальними правами в адміністративному судочинстві, якщо відповідне законодавство застосовується таким чином. Такі положення вносяться чітко, якщо ж велика кількість людей постраждає від ухваленого рішення або навколишнього середовища, потрібно враховувати міркування впливу. Наприклад, у силу Закону про планування 1972 року Управління містобудування та житлового будівництва має статутний обов'язок брати до уваги думки та рекомендації будь-якої особи, органу, зокрема органів місцевої влади, перед зміною або виданням схеми планування місцевості¹. Крім того, воно має аналогічне зобов'язання (obligation to consult) перед виданням або відмовою у виданні дозволу на будівництво². Такі сторони можуть включати постраждалих осіб, муніципалітети, місцеві органи влади маючи на увазі можливі екологічні чи інші інтереси (e.g. health concerns).

Також Закон про вплив на навколишнє середовище від 2018 року передбачає участь третіх сторін, чиї інтереси зазнають негативного впливу, коли положення зазначеного статуту застосовуються. Відповідно до положень статуту даються різні визначення:

- «зацікавлена громадськість» — це громадськість, яка постраждала або потенційно зазнала негативного впливу, який зачіпає права запланованими рішеннями щодо впливу на навколишнє середовище проєктів,

¹ Section 12C of the 90/1972 Act

² Section 23(2)(b) of the 90/1972 Act

- що здійснюються відповідно до положень статуту, а також громадські організації, чий статут або меморандуми визначають як свою основну мету захист навколишнього середовища;
- «зацікавлені органи» – це органи, які, можливо, зацікавлені в проєкті або мають розумну зацікавленість у впливі проєкту на навколишнє середовище й можуть мати або володіти певним досвідом завдяки своїм спеціальним компетенціям у питаннях навколишнього середовища або через місцеву та/або районну компетенцію та включати місцеві органи влади залежно від характеру майбутнього проєкту й очікуваного впливу, який він може мати на навколишнє середовище.

7.2 Джерела для визначення сторін, які визначаються адміністрацією як орган, що здійснює процедуру

Загальна кодифікація. Загальні принципи адміністративного права. Акт 1999 року встановлює процесуальні права, яких потрібно дотримуватися. Незважаючи на те, що не явно визначено категорії сторін, які мають право брати участь в адміністративному провадженні, статут однак посиляється на певні процесуальні права, якими користуються особи, які постраждали від передбачуваного рішення адміністративного органу, наприклад правом бути почутим користується будь-яка особа, яка зазнає негативного впливу задуманого рішення.

Застосовні статuti / законодавчі документи. Визначення сторін отримати консультації / брати участь в адміністративному процесі.

Судова практика: досвід судів у справах сторін відмінний від свого адміністративного відповідника, однак, незважаючи на їхні відмінності, юриспруденція судів є джерелом керівництва для адміністративної влади.

Консультація може ґрунтуватися на адміністративному звичаї, а не на зобов'язанні, встановленому законом. Наприклад, це ухвалено для муніципалітетів або громадських рад для врахування думки мешканців, що може негативно вплинути на них, для видання чи невидання дозволу на будівництво.

7.3 Додаткові сторони адміністративного провадження

В адміністративній справі можуть брати участь потенційні особи, які не є сторонами за законом провадження за запитом. Наприклад, коли муніципалітет перевіряє, чи потрібно надати або не надати дозвіл на будівництво комерційного комплексу чи торгового центру в спальному районі, на думку мешканців, які проживають в безпосередній близькості, проєкт є чинником, який слід урахувати. Жителі, які постраждали через потенційну емісію, можуть запросити взяти участь в адміністративній процедурі за власною ініціативою.

Це залежить від положень чинного статуту. Адміністративний орган, що забезпечує процедуру, визначає управнених третіх осіб згідно з чинним законодавством, тобто Законом про вплив на навколишнє середовище від 2018 року. Так само на підставі Закону про планування 1972 року Управління містобудування та житлового будівництва має законодавче зобов'язання проконсультуватися з будь-якою особою чи органом перед виданням чи відмовою видати дозвіл на будівництво¹.

Знову ж таки, зобов'язання оголосити про рішення встановлене законом. Наприклад, на підставі Закону про вплив на навколишнє середовище від 2018 року, якщо відбулося громадське слухання, заплановане Управлінням охорони навколишнього середовища, це має бути оголошено принаймні за 15 днів². Крім того, на підставі розділу 12С Закону про планування Управління містобудування та житлового будівництва відповідно до закону є зобов'язаним оголосити про підготовку Схеми місцевого планування або зміну чинної та запросити будь-яку зацікавлену сторону, орган чи орган влади, включаючи місцеві органи влади, надати свої погляди та рекомендації впродовж визначеного часу.

7.4 Справедливість судового рішення адміністративного суду в Кіпрі

У правовій базі Кіпру для оскарження адміністративного рішення дозвіл адміністративного суду не потрібен. Так само немає дозволу Верховного Суду, потрібного для оскарження рішення першої інстанції. *Справедливість оцінюється судом за власною ініціативою та після судового перегляду розпочатого провадження*. Наявність законного інтересу презюмується, якщо позов подано заявником. Однак якщо заявник не є адресатом адміністративного рішення, він має аргументувати, як адміністративне рішення впливає на його законний інтерес³.

Частина друга статті 146 Конституції обмежує це право для потерпілої особи, яка має законний інтерес як особи або як член спільноти, на якого негативно вплинуло рішення, дія чи бездіяльність. Мета цього виключення із правила полягає в тому, щоб обмежити судовий перегляд сторонами, які постраждали від упередження, однак це пом'якшується широким тлумаченням поняття «інтерес». У силу статті 186 Конституції «особою» є будь-яка компанія, товариство, асоціація, суспільство, установа чи організація осіб, юридичних чи не юридичних осіб. Окрім того інтерес, потрібний для виправдання звернення до суду, характеризується як «законний», тобто *інтерес, що походить або впливає з прав особи. Цей інтерес має бути законним, наявним, прямим і особистим*.

¹ Section 23(2)(b) of the 90/1972 Ac

² Section 39(1)(c)(ii)

³ Charalambous v. Republic (No. 1) (1996) 3 C.L.R. 73, 79, 82.

Виконавчий характер рішення: лише особи, на яких виконавче рішення негативно впливає, дія чи рішення або бездіяльність адміністративного органу, передбачені статтею 146.1 Конституції, мають право вимагати судового контролю її законності. Отже, тільки акти та рішення, що визначають права та обов'язки особи, на яку вони впливають, таким чином підлягають судовому розгляду, або бездіяльність має аналогічні наслідки. Такий акт або рішення адміністративних органів характеризується як виконавче¹.

Виконавчість означає дії, що виражають волю Адміністрації та визначальні для прав і обов'язків суб'єктів рішення². Виконавчі акти відрізняються від актів адміністративних органів, які мають інформаційний, консультативний або підтверджувальний характер.

Як правило, державний орган не може звертатися до суду з переглядом рішення, ухваленого іншим органом державної влади; це неприпустимо, адже Адміністрація чи виконавча влада мають бути сегментовані та повернути проти своїх рішень. Якщо, звичайно, не оскаржується конфлікт щодо повноважень чи компетенції відповідно до статті 139 Конституції. Однак напівдержавні організації можуть вимагати судового перегляду рішення або бездіяльності, ухвалених державою або виконавчою владою органу центральної адміністрації, якщо рішення або бездіяльність впливає на їх дії чи для захисту своїх інтересів чи повноважень або для захисту природного середовища.

Таке припущення може бути виправлено адміністративним органом у будь-який час до ухвалення остаточного рішення. Після того, як остаточне рішення буде видано, конкретні правила зумовлюють подання заяви про його скасування. Відкликання регулюється положеннями відповідних статутів або Закону про загальні принципи адміністративного права 158(I)/1999³, якщо чинне законодавство не передбачає іншого. За загальним правилом, відкликання адміністративного рішення після закінчення розумного строку суперечить принципу належності адміністрації, особливо якщо тим рішенням створено для заявника / адресата права або вигідні умови.

Усі особи, визначені адміністративним органом як сторони провадження, користуються такими самими процесуальними правами.

7.5 Засади (принципи) адміністративного провадження в Кіпрі

Адміністративне провадження керується низкою фундаментальних принципів.

Загальна правова база закладена в Загальних принципах адміністративного права Законом 158(I)/1999, який визначає процедурні права та адміністративні

¹ Constitutionalism-Human Rights-Separation of Powers, Georgios M. Pikis, 2006, Page 116.

² Stephanides v. Municipality of Engomi (1994) 3 C.L.R. 49 (FB)

³ Section 54 of the 158(I)/1999 Act

зобов'язання. Статут гарантує процедуру, інкасує принципи справедливості, компетентності, належного управління – добросовісність і пропорційність, законність, представництво, природну справедливість – неупередженість і право бути почутим, рівність, право на судовий перегляд та апеляція тощо.

Законність: державний орган не діє без обмежень. Його повноваження та діяльність впливають зі статуту й, отже, є визначеними прямо та обмежено тією мірою, якою визначає такий закон (Article 8). Принцип законності є найбільш суттєвим і істотним для демократичної держави, яка поважає верховенство права та діє насамперед задля суспільного інтересу.

Компетенція: компетенція державного органу визначається Конституцією або статутом чи нормативними документами/положеннями, ухваленими відповідно до закону (Articles 15 and 17).

Принцип добросовісності: орган державної влади має діяти сумлінно (добросовісно, якщо вжито недобросовісно або в суперечливий або оманливий спосіб) (Article 51, *Tamassos Tobacc Suppliers and Co. v. Republic*).

Пропорційність: принцип пропорційності вимагає, щоб громадські заходи влади мають бути пропорційними (Article 52). Побічні ефекти не можуть бути непропорційним вжитому заходу чи накладеній санкції.

Природна справедливість високо оцінюється в адміністративному праві. Це закріплено в Стаття 30.2 Конституції, яка ідентична статті 6(1) ЄКПЛ:

Неупередженість: адміністративний орган має діяти відповідно до цього принципу.

Право бути почутим: правом бути почутим користується будь-яка особа, яка постраждає від адміністративного акта чи заходу дисциплінарного або санкційного характеру, або будь-яким чином це зазнає негативного впливу (Article 43).

Аргументація / обґрунтування: адміністрація має обґрунтовувати свої рішення. Ступінь і наведені деталі можуть відрізнятися залежно від предмета (Article 26).

Представництво: право учасника процесу бути почутим реалізуються особисто або через адвоката, усно або письмово (Article 43).

Рівність закріплена статтею 28 Конституції, яка передбачає, що всі є рівними перед законом, адміністрацією та правосуддям. Також ст.38 с Закону 158(I)/1999 визначає, що державний орган має діяти відповідно до принцип рівності, який вимагає рівного та однакового ставлення до всіх цивільних осіб, які перебувають в однакових або подібних умовах.

Будь-яка особа, яка постраждала від адміністративного рішення, може звернутися до офіційної особи з копією цього рішення. Розділ 37 Статуту передбачає, що будь-яка особа, постраждала від рішення, або хто має право скористатися рішенням, може при поданні письмової заяви вилучити повну копію ухвали. Запит може бути частково або повністю відмовлено компетентним державним органом, лише якщо його ухвалення поставило б під загрозу інтереси офісу або інтереси третьої особи.

7.6 Судовий перегляд адміністративних рішень у Кіпрі

Судовий перегляд (judicial protection) – це засіб правового захисту, доступний відповідно до статті 146 Конституції, де право може бути реалізоване на фактах із подальшим правом оскарження до Верховного Суду лише з питань права (Закон 131/2015). Найголовніше, що в межах Кіпра як правова основа для адміністративного рішення, що оскаржується, дозвіл Суду не потрібен. Так само для цього не потрібен дозвіл Верховного суду як рішення першої інстанції, що підлягає оскарженню. Однак суди оціняють потрібний законний інтерес, потрібний для подання позову.

Крім того будь-яка особа, яка має право бути почутою (стаття 43(1)), має доступ до документів адміністративної справи за письмовим зверненням. Такого права її може бути позбавлено з причин, пов'язаних з інтересами посади або інтересами третьої сторони. У такому праві також може бути відмовлено, коли це суспільний інтерес, що мають бути захищений¹. Однак адміністрація має навести причини своєї відмови.

Нарешті, стаття 35 Конституції накладає пряме та позитивне зобов'язання на всі державні повноваження – не тільки приділяти пильну увагу правам людини при здійсненні своїх повноважень, а також забезпечити *«ефективне застосування»* цих прав у *всіх сферах їх діяльності*. У Конституції Республіки Кіпр даються гарантії захисту основних прав людини, захищених Європейською конвенцією про права людини, а в деяких випадках – ще більш високий захист (наприклад, у справа про право власності). На цьому наголошує практика Верховного Суду: повага до прав людини має бути головним чинником у свідомості всіх державних органів влади.

Відносно недавньою і значною частиною судової практики є судова практика визнання законного інтересу (locus standi needed) ширшим колом потерпілих сторін, які домагаються судового перегляду на підставі несприятливого екологічного стану.

Як зазначалося раніше, частина друга статті 146 Конституції обмежує це право осіб, які завдали шкоди предмету дії, рішенням чи бездіяльністю. Потрібний locus standi був визнаний у судовому порядку місцевим органам влади в домаганні судового перегляду адміністративних рішень на підставі природної охорони навколишнього середовища в межах своїх районів², як відповідальних органів влади за захист загальних інтересів своїх жителів³.

Наприклад: у справі *Republic v. Pyrgon Community та інші* (1996) 3 C.L.R. 503, 508 Верховний суд постановив, що: *«Занепокоєння про природне середовище загалом набуло першочергового значення, тому що його захист безпосередньо пов'язаний із благополуччям людини і з якістю життя людини»*. У справі

¹ Hadjidemetriou v. Republic (1999) 3 C.L.R. 361.

² Simonis and another v. Improvement Board of Latsia (1984) 3 C.L.R. 109.

³ Pantelouris v. Council of Ministers (1985) 3 C.L.R. 852.

Republic v. Yeri Improvement Board (1998) 3 C.L.R. 210, 219 повний склад Верховного Суду дотримувався того самого вислову й постановив, що інтерес місцевої влади був пов'язаний із характером її місії, й отже, його інтерес був законним. Адміністрація оскаржила адміністративне рішення на тій підставі, що природне середовище зазнало негативного впливу.

Проте законний інтерес, подібний до інтересу місцевих органів влади, не має судового характеру, визнаного Асоціацією. У вирішеній справі *Thanos Club Hotels and інші проти ЕТЕК та інших (2000) 3 C.L.R 323, 337* повний склад Верховного Суду постановив, що Науково-технічна палата Кіпру не мала потрібної легітимності (законний інтерес) для звернення до судового розгляду адміністративної справи рішення на підставі охорони навколишнього середовища, оскільки палата не мала такої мети. Верховний суд повторив, що асоціації не мають відрізнятися від окремих осіб. Щоб особа вимагала судового перегляду адміністративне рішення на підставі несприятливого впливу на навколишнє середовище, вона має статус найближчого сусіда, чий добробут, здоров'я, майно та гідне життя є чинником, що поставлений на карту або є під загрозою¹.

Судове визнання загального становища було б еквівалентним судовому принципу, недоступному в законодавстві Кіпру.

7.7 Установлення фактів і дискреційні повноваження в Кіпрі

Адміністративні органи зобов'язані належним чином і неупереджено розслідувати всі істотні обставини справи. Відповідно до розділу 45 Загальних принципів Закон про адміністративне право 158(I)/1999 адміністративному рішенням має передувати належне розслідування істотних фактів справи, проведене в контексті закону, застосовне до суб'єкта та підтверджене причинами, що його зумовили.

Належний запит розглядається як обов'язкова умова, життєво важлива для рішення². Розслідування вважається завершеним, коли зібрані всі суттєві факти оцінюють як можливість керувати та робити безпечні висновки³.

Громадський орган підпорядкований зобов'язанню оцінити та збалансувати всі факти справи, навіть суперечливі, і надати перевагу деяким більше, ніж іншим⁴. Компетентний державний орган має право вибирати вид і форму такого запиту брати. Наприклад, розслідування / дізнання може проводитися компетентним державним органом або через інший орган чи особу. Незалежно від форми запиту, незважаючи на те, що дослідження проводиться, воно має бути

¹ Articles 7 and 9 of the Constitution are relevant.

² *Photos Photiades and Co. v. Republic (1964) C.L.R. 102, 115*, *Hadjilouca v. Republic (1966) 3 C.L.R. 854, 860* *Iordanou v. Republic (1961) 3 C.L.R. 245, 257*, *Philippos Demetriou & Sons v. Republic (1968) 3 C.L.R. 444, 450*, *Fragkides v. Republic (1968) 3 C.L.R. 90, 102*, *Republic v. Theodoulou Pantazi (1991) 3 C.L.R. 47, 52*.

³ *Nicolaides and others v. Mina and others (1994) 3 C.L.R. 321*, *EEY v. Zamboglou (1997) 3 C.L.R. 270, 276*.

⁴ Section 46 of the 158(I)/1999 Act

неупередженим (стаття 42) Зобов'язання провести належне розслідування відображається додатковим обов'язком щодо адміністративного рішення, учасники мають бути належним чином поінформовані, а їх показання – належним чином обґрунтовані¹. Належне міркування адміністративного рішення є невід'ємним елементом його дійсності². Обґрунтування має бути чітким, а не загальним або розпливчастим³.

Розслідування не потрібне, якщо компетентний державний орган діє в обов'язковому порядку повноваження (that is non-discretionary powers).

Загалом сторони адміністративного провадження, ініційованого офіційно або за заявою, мають надати факти та докази й допомогти у проведенні запиту. Зобов'язання такого роду виявляється в багатьох законодавчих положеннях⁴. Значення такого зобов'язання відображено в розділі 45 Загальних положень Закону про принципи адміністративного права 1999 р. Відповідно до зазначеного положення запит може бути скасований, якщо адміністратор зробив його нездійсненим. Це свідчить про те, що адміністративні органи не несуть відповідальності за точне встановлення фактів. Адміністративний орган не може нести відповідальність, якщо сторони провадження не допомагають у зборі всіх істотних фактів справа.

Ті самі правила застосовуються до адміністративних проваджень, розпочатих ініційованою заявою.

Процес визначення фактів є, зрештою, дискреційним процесом ухвалення рішень. Для встановлення фактів адміністративний орган має виділити чинники, оцінити кожен із них і зробити висновок після процесу остаточного оцінювання та збалансування інтересів. Здійснення дискреційних повноважень регулюється, серед іншого, принципами добросовісності, пропорційності, неупередженості та рівного ставлення⁵. Оскільки в ході розслідування будуть виявлені всі істотні факти, вони мають бути враховані. Несуттєві факти виключено. Поки державний орган оцінив і збалансував весь матеріал справи, навіть суперечливий, деяким даним може бути надано більшої ваги, ніж іншим, якщо такий вибір є прийнятним.

Не існує різних моделей установлення фактів, адже, як було зазначено раніше, від сторін провадження очікується, що вони будуть співпрацювати з державними органами. Орган державної влади підпорядкований зобов'язанню провести належне та неупереджене розслідування та вести до співпраці сторін. Обов'язок співробітництва посилюється для заявника/адресата (administré). Якщо проведення розслідування не вдалося, і заявник несе відповідальність за це, то адміністративний орган не несе відповідальності за нездійсненність запиту.

¹ Constitutionalism-Human Rights-Separation of Powers, Georghios M. Pikis, 2006, Page 119 and Section 26(1) of the General Principles of Administrative Law Act of 1999.

² Constitutionalism-Human Rights-Separation of Powers, Georghios M. Pikis, 2006, Page 118.

³ Kounounas v. Republic (2001), 3 C.L.R. 1163, Marina Neofytou v. Council of Ministers and others (2006) 3 C.L.R. 768.

⁴ Там само.

⁵ General Administrative Law, P.D. Dagtoglou, 6th Edition, Page 173, Para. 384.

Заявники зобов'язані до співпраці. Знову ж таки, це може бути встановлено тим фактом, що в силу розділу 45 Загальних принципів Закону про адміністративне право адміністративний орган не несе відповідальності за непроведення запиту, якщо заявник – *administré* – робить запит недосяжним. Адміністративний орган вимагає надати йому всі істотні факти, перш ніж ухвалити обґрунтоване та остаточне рішення. Часто адміністративні справи вирішуються довше, ніж очікувалося, через затримку співпраці сторони.

Загалом процес установлення фактів є предметом розсуду адміністративного повноваження за умови, що вони здійснюються в межах закону. Проте державний орган може здійснювати свій розсуд, керуючись циркулярами або встановленими ним критеріями, якщо ті не суперечать закону, та в кожному окремому випадку розглядається на основі його заслуг¹.

Оцінювання фактів лежить на адміністративних органах, і оскільки проведене оцінювання та зроблені з нього висновки є достатньо відкритими, органи державної влади діяли в рамках закону, вони є одноосібними арбітрами рішень, а суди не будуть втручатися у цей вибір. Неправильне уявлення про факти, з іншого боку, істотно впливає на ухвалені рішення та призведе до його недійсності². Адміністративний орган не може взяти до уваги неіснуючі факти або не взяти до уваги істотні / істотні факти у справі. Проте до того часу, поки державний орган оцінив всі істотні факти справи, навіть суперечливі, це може надати більше ваги для одних, ніж для інших, якщо такий вибір перебуває в межах розумного.

Зрештою процес є одним із ізолюючих чинників, оцінюючи які складається висновок. Але цей процес регулюється, серед іншого, принципами добросовісності, пропорційності, неупередженості та рівного ставлення³. Також може бути розсуд через використання циркулярів або адміністративних інструкцій ієрархічно вищого рівня адміністративних органів або за критеріями, установленими самим державним органом; поки вони не суперечать закону, і кожен випадок оцінюється індивідуально на основі окремих фактів.

На підставі статті 45(2) Закону про загальні принципи адміністративного права 1999 року компетентний адміністративний орган несе відповідальність за спосіб запиту, його проведення, бажаний тип і форму. Запит може здійснюватися виключно компетентним адміністративним органом або через іншу особу, що відображає готовність до перспективної та потенційної співпраці. Так само адміністративний орган може покладати різні завдання на різних службовців у межах їх повноважень. Якщо розслідування було проведено належним чином, адміністративні органи можуть вибрати бажаний спосіб для повного запиту.

Немає таких правил щодо допустимості доказів в адміністративних справах, які проводяться в адміністративних органах. Однак державний орган не має права брати до уваги не відносні до справи факти або не брати до уваги істотні

¹ Section 44 of the 158(I)/1999 Act

² Papantoniou and others v. Public Service Commission (1983) 3 C.L.R. 64.

³ General Administrative Law, P.D. Dagtoglou, 6th Edition, Page 173, Para. 384.

факти¹. Усі докази, надані та взяті до уваги, мають бути законними та відповідати меті закону². Також критерії, установлені самим адміністративним органом, і циркуляри³ можуть надаватися керівництвом під час адміністративного судочинства за умови, що вони відповідають закону, і кожен випадок оцінюється окремо.

Відсутність доказового тягаря у формі, яку такий тягар приймає у змагальній системі правосуддя, лежить на заявнику або будь-якій іншій зацікавленій стороні, яка бере участь у судовому процесі. Обов'язком суду є перевірка законності акта, скарги на рішення чи бездіяльність. Тягар доведення, що лежить на заявнику, пов'язаний із презумпцією законності адміністративного рішення і є слабким, крім вимоги до заявника вказати причини, з яких законність дії, рішення чи бездіяльності оскаржується. Зважаючи на це, факти, що ставлять під сумнів законність рішення, є адміністративними, як у разі звинувачення в упередженості. Процес судового розгляду є інквізиційним. Розслідування поширюється на кожен аспект рішення, передумови та його аргументацію⁴.

Інквізиційні процеси відрізняють змагальну систему цивільних і кримінальних справ на відміну від судових процесів, де подання доказів обтяжує сторони. В інквізиційній системі така ініціатива лежить на судді, який може постановити надати докази, викликати свідків і постановити питання судового розгляду⁵. Ця особливість адміністративного процесу в інквізиційній системі взагалі не допускає надання доказів і фактів, які не були на розгляді державного органу й, отже, не є частиною адміністративної справи, лише за виняткових обставин⁶ і коли справа стосується надання притулку справи в адміністративному суді⁷. Частина адміністративної справи залишена судом за умови, що докази стосуються справи⁸, щоб допомогти суду вчинити справедливо⁹. Саме з цієї причини адміністративний файл або файли, які розкривають справу, беззаперечно ухвалено як доказ¹⁰.

На досудовому етапі (стадії письмових заяв) потерпіла особа може мати доступ до адміністративної справи та інших доказів, які впливають на його законні права¹¹. Сторони мають право бачити та оскаржувати всі докази, на які

¹ Section 46 of the General Principles of Administrative Law Act of 1999.

² Section 47 of the General Principles of Administrative Law of 1999.

³ Section 44 of the General Principles of Administrative Law Act of 1999.

⁴ *Yiasemides and others v. Cyprus Organisation for the Dairy Industry* (1989) 3 C.L.R. 2585 and *Constitutionalism- Human Rights-Separation of Powers*, Georgios M. Pikis, 2006, Page 134.

⁵ *Cyprus Administrative Law Manual*, Nicos Charalambous, 3rd edition, 2016, Page 39.

⁶ *Iacovides v. Public Service Commission* (1997) 3 C.L.R. 28.

⁷ Section 11(3) of 131(I)/2015 Act

⁸ *Petrolina Ltd and others v. Cyprus Port Authority*, Case No. 223/2000, Date 4/4/2002, *Zarvos v. Republic* (1989) 3(B) C.L.R. 106, *Kyriakides v. Republic*, 1 RSCC 66.

⁹ *Tasni Enviro Ltd and Telmen Ltd v. Republic*, Case No. 862/2005, Date 26/6/2008

¹⁰ *Constantinou v. Water Board Council* (No. 1) (1992) 4 C.L.R. 3330.

¹¹ *Republic v. D. Avlonitis & Sons Ltd* (2000) 3 C.L.R. 137.

посилаються, і навести власні докази на спростування. Законодавство ЄС ураховує важливість такого права. У статті 41(2) Хартії основних прав Європейського Союзу зазначено, що належне управління означає, що кожна людина має право на те, щоб її справи розглядалися неупереджено, справедливо та в розумних межах установами, органами, установами ЄС. *Це право включає:*

- 1) право кожної особи бути почутою перед будь-яким індивідуальним заходом, який би вплинув на неї несприятливо;
- 2) право кожної особи мати доступ до свого файлу, дотримуючись при цьому законних інтересів конфіденційності та професійної й ділової таємниці;
- 3) обов'язок адміністрації мотивувати свої рішення.

Подібним чином, у правовому порядку Кіпру, потерпіла особа має право на доступ до адміністративної справи, за винятком випадків відмови державного органу повністю або частково, на підставах, що стосуються захисту інтересів третьої сторони чи інтересів офісу. Перевірка та розкриття інформації встановлені законом¹. Відповідність може бути прямою або непрямою, що допомагає стороні, яка вимагає розкриття інформації, просувати її або заперечувати аргументи протилежної сторони.

Також усі відповідні факти й документи, які стосуються справи, мають бути оприлюднені, щоб суд міг їх ретельно вивчити². Як було наголошено у справах *Kyriaki Georgiou v. Republic*³ and in *FBME BANK LTD v. Central Bank of Cyprus and others*, Case No. № 1024/2014 18/12/2015, адміністрація не вирішує, що потрібно розкрити суду, але має повністю оприлюднити всі документи, які призвели до адміністративного рішення, ухваленого чи залишеного судом для оцінювання важливості кожного документа.

На стадії слухання ведення судового процесу значною мірою залежить від судді, який може постановити надати доказів, викликати свідків і призначити судовий розгляд⁴; особливостей інквізиційної системи. Ця особливість адміністративного процесу й інквізиційна система взагалі забороняє подавати докази і факти, які не були на розгляді державного органу й, отже, не є частиною адміністративної справи, лише за дуже виняткових обставин⁵ і коли це стосується справ про надання притулку в адміністративному суді⁶. Для подання необхідних доказів, які не є підставою для розгляду адміністративної справи судом, за умови, що докази стосуються справи⁷ щодо допомоги суд при здійсненні

¹ The National Bank of Greece, S.A v. Paraskevas Mitsides (1962) C.L.R. 40, KEAN SOFT DRINKS and others v. Republic, Case No. 1247/05, Date 25/9/2007.

² C.D. Hay Properties Ltd v. Republic (1992) 3 C.L.R. 238, FBME BANK LTD v. Central Bank of Cyprus and others, Case No. 1024/2014, Date 18/12/2015.

³ Case No. 629/2009, Date 28/9/2010 Cyprus Administrative Law Manual, Nicos Charalambous, 3rd edition, 2016, Page 39.

⁴ Cyprus Administrative Law Manual, Nicos Charalambous, 3rd edition, 2016, Page 39.

⁵ Iacovides v. Public Service Commission (1997) 3 C.L.R. 28.

⁶ Section 11(3) of 131(I)/2015 Act

⁷ Petrolina Ltd and others v. Cyprus Port Authority, Case No. 223/2000, Date 4/4/2002, Zarvos v. Republic (1989) 3(B) C.L.R. 106, Kyriakides v. Republic, 1 RSCC 66.

правосуддя¹, адміністративний матеріал або файли, які розкривають і підтверджують справу, беззаперечно ухвалюються як доказ².

Крім того суд не розглядає факти в першу чергу. Наприклад, суд не вимагатиме подати кандидатський ступінь зацікавленої сторони як доказ, щоб з'ясувати, чи мала зацікавлена сторона необхідні знання з предмета, необхідні для посади, на яку її було призначено³.

Адміністративний суд має юрисдикцію переглядати рішення з обох пунктів закон і факт. Повноваження суду полягають у перевірці законності дій чи бездіяльності, і не для оцінки їх правильності, а у виняткових випадках. Відповідно до положень Закону про адміністративний суд від 2015 року судова влада не входить у сферу управління. Юрисдикція суду відповідно до статті 146 Конституції відповідає доктрині поділу державної влади.

Суд втрутиться, лише якщо, взявши до уваги всі факти справи, доходить висновку про необґрунтованість висновків адміністративного органу, або вони є результатом помилки чи факту, що перевищують його дискреційні повноваження⁴. По суті, суд переглядає рішення з метою з'ясувати, чи:

- існує чітке закріплене законом право на розсуд та його обсяг,
- державний орган виконав свої дискреційні повноваження та
- було проведено достатнє розслідування всіх відповідних фактів, щоб право на розсуд було реалізовано правильно, розумно й без помилкових уявлень.

Так суд перевіряє, чи державний орган зловживав своїми дискреційними повноваженнями повноважень або діяв незаконним способом⁵.

Рішення адміністративного суду можуть бути оскаржені до Верховного Суду.

Обмежений контроль, який можна порівняти з концепцією технічного розсуду, що застосовується ECJ, застосовується у правовому порядку Кіпру, коли виникають питання технічного характеру або інші вимагають спеціальних знань. Коли суд перевіряє законність, чи державний орган скористався своїми дискреційними повноваженнями в законних межах, але його юрисдикція не поширюється на питання технічного характеру або питання, що вимагають спеціальних знань⁶. Коли порушуються такі питання, публічно органи є єдиними арбітрами своїх рішень, і Суд втручається, лише якщо неправильно викладені факти або відбувається зловживання владою, або не проведено належного розслідування⁷.

¹ Tasni Enviro Ltd and Telmen Ltd v. Republic, Case No. 862/2005, Date 26/6/2008.

² Constantinou v. Water Board Council (No. 1) (1992) 4 C.L.R. 3330.

³ Petsas v. Republic, 3 S.C.C.R. 60, 63.

⁴ Republic v. Georgiades (1972) 3 C.L.R. 594, Yuri Kolomoets v. Republic (1999) 4 A C.L.R. 443.

⁵ Cyprus Administrative Law Manual, Nicos Charalambous, 3rd edition, 2016, Page 304–305.

⁶ Storey v. Republic (2008) 3 C.L.R. 113, Republic v. C. Kassinos Constructions Ltd (1990) 3 (E) C.L.R. 3835, Lambrou v. Republic (2009) 3 C.L.R. 79, Georgiadi v. SALA (2002) 3 C.L.R. 475, Eva Ttousouna v. Republic (2013) 3 C.L.R. 151.

⁷ Republic v. Lefkou Georgiade (1972) 3 C.L.R. 594, 692–693, Nicolas v. Republic and others (1989) 3 C.L.R. 228, 236, Republic v. Matthew (1990) 3 C.L.R. 2452, Westpark v. Republic (1990) 3 C.L.R. 915, 921, HolyArchbishop of Cyprus and others v. Republic (1990) 3 C.L.R. 1175, 1185, Civil Servants

Це додатково ілюструється тим фактом, що адміністративний орган не зобов'язаний обґрунтувати своє рішення з питань технічного характеру. Незважаючи на загальне правило, яке вимагає, щоб адміністративні рішення були якісними та достатньо вмотивованими (section 26(1) of General Principles of Administrative Law Act 158(I)/1999), існує таке обґрунтування: «Я, звичайно, обмежувався питаннями на власний розсуд, і немає потреби зважати на технічні питання, які не підпадають під юрисдикцію адміністративного суду»¹.

7.8 Елементи прецедентного права під час ухвалення адміністративного рішення в Кіпрі

За прецедентним правом, коли адміністративне рішення вимагає технічних, спеціальних знань, якими адміністрація володіє через кваліфікацію своїх державних службовців або через набутий ними досвід роботи на державній службі, їх розсуд / рішення про технічні питання не можуть бути замінені питаннями адміністративного суду². Тобто зазвичай виникають технічні проблеми або проблеми, які вимагають спеціальних знань, зокрема:

- конкурсні справи,
- справи, що стосуються законів про телекомунікації,
- тендери тощо.

Питання технічного характеру та питання, які потребують спеціальних знань, потрапляють під певну категорію. Тут огляд судів обмежується та зосереджується на тому, чи наявні:

- відсутність неправильного уявлення про факти справи,
- відсутність зловживання владою (тобто відсутність зловживання дискреційними повноваженнями),
- належне дослідження всіх істотних фактів справи.

7.9 Дискретні повноваження адміністративних органів в Кіпрі

Загалом рішення адміністративних органів, як правило, ухвалюються від здійснення дискреційних повноважень, передбачених законом. Адміністративні органи влади зобов'язані виконувати свої повноваження, зокрема дискреційні, добросовісні для досягнення цілей, установлених законом. У цьому він має дотримуватися та діяти в межах закону; і процесуальні стандарти, гарантовані

Commission v. Andreas Anastasiades (1991) 3 C.L.R. 1, 10, Cyprus Broadcasting Corporation and others v. Sisel Holdings Ltd and others (2013) 3 C.L.R. 326, Podium engineering Ltd v. Republic (2008) 3 C.L.R. 430, Charalambos Christou Chomatenos v. Republic (2009) 3 C.L.R. 120, Logicom Public Ltd v. Tenders Review Authority and others, A.E. 153/2009, 14/1/2014.

¹ Lambrou v. Republic and others (2009) 3 C.L.R. 79.

² LELLA KENTONIS INVESTMENT CO LTD v. Republic, Revisional Appeal 138/2010, 21/12/2016.

загальними принципами адміністративного права, мають бути належним чином застосовуватися. Одним із таких процедурних стандартів є зобов'язання провести належний запит, однак якщо рішення було ухвалене компетентним адміністративним органом, який діє на основі обов'язкових повноважень (тобто недискреційних повноважень).

Так само адміністративне рішення має бути добре вмотивованим. Обґрунтування має поширюватися на всі питання, щодо яких застосовувалося дискреційне право. Знову ж таки, виправдання не вимагається, якщо рішення було ухвалено компетентним адміністративним органом на підставі обов'язкових повноважень. Подібним чином автоматизовані комп'ютеризовані рішення не вимагають обґрунтування. Так, стаття 27 Закону про загальні принципи адміністративного права 158(І)/1999 стверджує, що адміністративні акти, видані однаково у великій кількості або механічно, або за допомогою комп'ютера, не потребують обґрунтування. Тому рішення, що підпадають під цю категорію, не були створені в результаті здійснення розсуду.

Отже, можна сказати, що чим ширше право на розсуд, тим глибше воно вимагає стандартів, викладених у Загальних принципах адміністративного права, яких потрібно дотримуватися та застосовувати.

Судовий перегляд дискретних повноважень адміністративних органів в Кіпрі

Судова влада не втручається у сферу управління. Юрисдикція Суду відповідно до статті 146 Конституції відповідає доктрині поділу державної влади. Щоб виправдати втручання, вибір, зроблений адміністративним органом, з огляду на всі істотні обставини справи, має бути таким, до якого не міг дійти жоден посадовець, який ухвалює рішення. Явне відхилення від принципу поділу влади є радше питанням зовнішнім, а не внутрішнім, настільки, наскільки суперечить здоровому глузду особи, яка зловживає владою.

Судовий перегляд згідно зі статтею 146.1 Конституції має на меті перевіряти законність дій чи бездіяльності, а не оцінити їхню правильність з точки зору судової влади¹. Поки адміністративний орган діє в межах закону, на виконання його цілей і згідно з нормами належного адміністрування, орган, якому довірено повноваження вирішувати певне питання, є єдиним арбітром у цьому рішення. Будь-який вибір між альтернативами повністю залежить від нього. Судова влада не буде втручатися у сферу Адміністрації. Юрисдикція суду відповідно до статті 146.1 дотримується принципу поділу влади (Рішення у справі Крістофі проти Республіки (1992) 4 С.Л.Р. 939). Суд може анулювати адміністративне рішення, якщо буде зроблено висновок, що воно не було достатньо відкритим для адміністративного ухвалення².

¹ Two exceptions exist, as provided by the Administrative Court's Act of 2015. In asylum and tax cases, the Administrative Court has jurisdiction to review both the legality and the correctness of the decision, and to substitute the decision of the public organ with its own.

² Constitutionalism-Human Rights-Separation of Powers, Georgios M. Pikis, 2006, Page 128 and Saruhan v. Republic 2 R.S.C.C. 133.

Тобто суд перевіряє розумні межі, де адміністративний орган має використувати свої дискреційні повноваження. Виявлення цих меж не є легким завданням для адміністративного судді, який у жодному разі не може взяти на себе роль «gouvernement des juges»¹.

Висновок експерта матиме вагу разом з усіма іншими суттєвими фактами справи до того, як адміністративний орган винесе своє рішення, проте у випадках, коли адміністративні органи мають законний обов'язок враховувати висновки експертів. Наприклад, орган, що розглядає заявку на отримання дозволу на будівництво, або Рада Міністрів чи будь-який інший адміністративний орган під час оцінки заявки на проєкт, який підпадає під дію додатків I та II Закону про вплив на навколишнє середовище від 2018 року, має належним чином взяти до уваги як суттєвий чинник Звіт про оцінку впливу, наданий Управлінням з охорони навколишнього середовища².

Доктрина поділу влади настільки очевидна в Конституції Кіпру, що просте «втручання» однієї гілки державної влади в іншу під будь-якою маскою є неприйнятний. У цьому ж руслі, і спираючись на закріплений Конституцією принцип поділу державної влади, діє подальше розмежування між судовою та адміністративною сферами влади. Перегляд громадськості на власний розсуд технічних питань або питань, які потребують спеціальних знань, зрештою було би посяганням на їх сферу. Адміністрація має серйозну перевагу у спеціалізованих технічних знаннях. Адміністративний суддя вважає ці знання прийнятними. Інакше він би взяв на себе роль лінійного (ієрархічного) наглядача адміністративного органу, чиє рішення підлягає контролю³.

Частина перша статті 146 Конституції передбачає: «Верховний суд має виключну юрисдикцію виносити остаточне рішення щодо апеляційної скарги на рішення адміністративного суду, яка має винятковий характер, і юрисдикцію виносити рішення в першій інстанції щодо звернення до неї за скаргою про рішення, дію чи бездіяльність будь-якого органу, влади чи особи, яка виконує будь-які функції виконавчого або адміністративного органу й суперечить будь-якому з положень цього Конституції чи будь-якого закону або з перевищенням чи зловживанням наданими їй повноваженнями».

Згідно з Конституцією повноваження, на які претендує адміністрація, мають впливати із закону. Адміністративний розсуд має здійснюватися таким чином, щоб сприяти досягненню цілей закону та для належного його виконання або застосування. Відповідно до статті 146.1 перевищення або зловживання владою є окремою підставою для анулювання адміністративного рішення.

¹ Section 17.

² President of the Republic v. House of Representatives (1985) 3 C.L.R. 2165, President of the Republic v. House of Representatives (1986) 3 C.L.R. 1159, President of the Republic v. House of Representatives (No.3) (1992) 3 C.L.R. 458, President of the Republic v. House of Representatives (No.1) (2000) 3 C.L.R. 157.

³ Abstract and Technical Definitions of Administrative Law, Evaggelia Koutoupa-Regkakou, 1997, Page 116 and FIRST ELEMENTS EUROCONSULTANTS LTD v. Republic, Revisional Appeal 34/2012, 15/12/2017.

Перегляд здійснення дискреційних повноважень адміністративного органу та незалежно від того, чи було зловживано таким правом на власний розсуд, стосується такого:

- чи існує чітке законодавче право на розсуді його розмір;
- чи справді адміністративний орган скористався своїм розсудом;
- чи було застосовано дискреційне право після належного розслідування, проведеного за всіма істотними фактами справи, а адміністративний орган оцінив та збалансував усі факти справи й не помилився щодо її реальних і матеріальних обставин;
- чи застосовував адміністративний орган свої дискреційні повноваження правильно, без зловживань і в межах, передбачених законом, Конституцією та загальними принципами адміністративного права¹.

Суд втрутиться, лише якщо, взявши до уваги всі факти справи, він дійде висновку про необґрунтованість висновків адміністративного органу, або якщо ті є результатом помилки чи перевищують його дискреційні повноваження².

Приклади: справи, що ілюструють такий підхід судів.

1. У справі **Soliman v. Refugee Review Authority** (2010) 3 C.L.R. 87 заявник подав апеляцію на рішення Органу з розгляду справ щодо біженців про відмову в його задоволенні заяви на надання притулку. Верховний суд постановив, що судова влада не буде втручатися, і компетентний орган відповідає за проведення та оцінювання всіх фактів. Тобто суд не візьме на себе роль адміністративного органу. Поки адміністративна влада зловживатиме своїми дискреційними повноваженнями чи керуватиметься неправильним уявленням про суттєві факти, суд не буде втручатися в рішення органу.

2. У справі **Святий Архієпископ Кіпру v. Republic** (2010) 3 C.L.R. 90 заявники подали апеляційну скаргу на рішення адміністративного органу відмовити в їх заяві із земельного питання. Верховний Суд заявив, що це встановлене прецедентне право, що Суд не буде втручатися у сфери управління, за винятком помилкового використання фактів чи закону або зловживання повноважень. Проте оцінювання фактів, за адміністративними повноваженнями, не скасовуються, якщо вони стосуються справи.

Вивчення проблеми. Початковий випадок:

Насамперед Суд перевірить, чи мають М, Ф та Р необхідну легітимність для звернення до суду щодо оскарження рішення. Передумови для дійсного звернення до судового перегляду можна підсумувати таким чином:

- переслідувач має інтерес до предмета, установленого для судового розгляду, окремий і відмінний від інтересів громадськості;

¹ Action and Control of Administration, Nicos Chr. Charalambous, 2014, 2nd Edition, Page 315.

² Republic v. Georgiades (1972) 3 C.L.R. 594, Yuri Kolomoets v. Republic (1999) 4 A C.L.R. 443, Holy Archbishop of Cyprus v. Republic, (2010) 3 C.L.R. 90.

- інтерес має бути прямим, а не опосередковано ущемленим, тобто не як відображення шкоди інтересам третьої сторони;
- інтереси переслідувача мають зазнати негативного впливу зараз, тобто в час ухвалення рішення на відміну від можливого майбутнього упередження.

П є президентом місцевої асоціації збереження традицій. У випадку Thanos Club Hotels та інші проти ЕТЕК (Кіпрська науково-технічна палата) та інших (2000) 3 C.L.R. 323, 337 Верховний суд постановив, що Асоціація «Друзі Акама¹» не мала статусу, і постановив таке: «Перше, Асоціація не може мати вищий правовий статус, ніж окремі особи у проблемах із навколишнім середовищем, – кількість осіб, які складають Асоціацію, не є чинником, щоб їх диференціювати. Якщо за таких обставин фізична особа не має законного інтересу, тоді, як і Асоціація, П також не має законного інтересу (*locus standi*) для подання позову.

Ф, з іншого боку, має необхідний статус. У цій же вирішеній справі на пленарному засіданні Суду було додано: «Становище існує, коли особа має статус близького мешканця, тобто проживає поблизу. У такому випадку навколишнє середовище розглядається через призму інтересів переслідувача для захисту його добробуту та прав власності тією мірою, якою на неї впливає адміністративне рішення».

М також має необхідну позицію. Як у місцевого органу влади його інтерес є законним у захисті природного середовища його території та загальних інтересів її жителів. У справі Republic v. Yeri Improvement Board (1998) 3 C.L.R. 210, 219 Верховний Суд прийняв до відома *locus standi* (законний інтерес) місцевої влади. У цьому разі місцева влада оскаржила адміністративне рішення на тій підставі, що на природне середовище існує негативний вплив. Пленарне засідання Суду постановило, що їхні інтереси були пов'язані з місією місцевого органу влади і, отже, його інтерес був законним.

Тут буде діяти як процес, так і час для оскарження рішення, що розглядається судом за власною ініціативою. Через п'ять місяців після того, як О подав позов, було ухвалено остаточне рішення. Конституція Кіпру вводить жорстке обмеження за часом 75 днів, упродовж якого рішення Адміністрації можуть бути оскаржені в порядку судового перегляду. Редакція частини третьої статті 146 в обов'язковому порядку регулює час, у межах якого упереджена сторона може звернутись до суду після отримання інформації рішення. Пропозиції, що стосуються сповіщення та необхідної інформації у справі Pाराioannou v. Республіка (1982) 3 C.L.R. 103, були такими:

- (а) публікація в офіційному віснику Республіки, якщо цього вимагає закон про встановлення строку для звернення до суду. Якщо сторони дізнаються про рішення з будь-якого іншого джерела до публікації в офіційному віснику, починається відлік часу від цієї попередньої дати, якщо тільки публікація не є важливою складовою генези акту;

¹ A natural reserve area in Cyprus.

- (б) повідомлення через офіційний бюлетень чи будь-яким іншим способом не потребує поширюватися на кожну деталь рішення. Сповідання є дійсним: «до того часу, поки ознайомлює постраждалу сторону з результатом і обґрунтуванням цього».

Крім того, у справі *Неофіту v. Republic* (1964) C.L.R. 280 Суд підкреслив це «такі положення, як пункт 3 статті 146, які обмежують право доступу до суду, слід суворо тлумачити та застосовувати, а у випадку сумніву застосовується на користь, а не проти громадянина». У тому ж дусі було наголошено у *Лівері v. Republic* (1981) 3 C.L.R. 398, що будь-які сумніви щодо повідомлення або адекватності інформації, що надається про ухвалені рішення, буде вирішено на користь предмета.

Дотримуючись прецедентного права, звернення О не буде визнано простроченим, оскільки звернення до суду було подано після того, як організації стало відомо про оскаржуване рішення.

Правоздатність О також буде оцінюватися. Виявляється, що О не має необхідного законного інтересу для подання позову. Як і було з Р, О – це організація, створена для охорони природи. Той факт, що С не залучав О до адміністративного провадження, не обов'язково допоможе О діяти, оскільки він не має необхідного статусу.

Оскільки правоздатність є необхідною умовою для судового перегляду, сторона, яка прагне вирішити ризики для шулік¹, треба узаконити, щоб звернутись до регресу. М, місцева влада (муніципалітет), у цьому випадку має право діяти на захист свого природного навколишнього середовища; середовища проживання шулік. Суд оцінить, чи були застосовані положення чинного законодавства, зокрема положення Закону про захист та управління дикими птахами та полюванням 2003 р., 152(I)/2003 (природні заповідники та біозаповідники) й Закону про природу та дику природу від 2003 року, 153(I)/2003 (розділи 15 і 16 про укази та оцінка впливу на навколишнє середовище). Суд додатково розгляне будь-яке неправильне уявлення про факти зловживання владою чи невиконання належної та неупередженої поведінки запит доведений. Суд втрутиться лише тоді, коли врахує всі факти справи, дійде висновку, що висновки адміністративного органу не є такими розумно стійкими, або вони є результатом помилки чи права, або перевищують свої дискреційні повноваження².

Модифікація. У цьому сценарії згаданий проєкт підпадає під положення Додатку II Закону про вплив на навколишнє середовище від 2018 року (Директива 2011/92/ЄС). Отже, положення про Закон має застосовуватися.

¹ By virtue of the Protection and Management of Wild Birds and Hunting Act of 2003, 152(I)/2003, red kites are a protected species (Annex I, No. 116). Sections 15 and Section 16 of the Protection and Management of Nature and Wildlife Act of 2003, 153(I)/2003 also apply.

² Republic v. Georgiades (1972) 3 C.L.R. 594, Yuri Kolomoets v. Republic (1999) 4 A C.L.R. 443.

Відповідно до розділу 48 Закону О¹ має необхідний законний інтерес для подання звернення до суду, оскаржуючи рішення Е – the Environmental, Охоронного органу – для надання екологічного схвалення або упущення S дозволити О участь². Стаття 48 передбачає, що будь-яка юридична особа, статут якої Асоціація або Меморандум охоплює як основну компетенцію та відповідальність щодо захисту навколишнього середовища, що виявляє законний інтерес, який може негативно вплинути на будь-яке рішення, дію чи бездіяльність, здійснені в межах компетенції відповідно до положень зазначеного Закону.

¹ Provided that the organisation is a legal person and its Articles of Association or Memorandum includes as its main competence and responsibility the protection of the environment.

² Sections 38(1)(a) and section 27(1) and Annex VII.

Розділ 8

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ЛАТВІЇ

8.1 Сторони адміністративного процесу. Категорії та правові позиції

Закон про адміністративну процедуру не визначає виключно «сторону», як це зазначено в EP-Res.

Стаття 1 (8) Закону про адміністративну процедуру визначає приватну особу як фізичну особу, юридичну особу приватного права або об'єднання таких осіб. Згідно зі статтею 20 (2) Закону про адміністративну процедуру адміністративно-процесуальна правоздатність також має визнаватися щодо об'єднань осіб, якщо особи пов'язані достатньо міцними зв'язками для досягнення певної мети, а об'єднання осіб має певні процедури для ухвалення рішень. Згідно зі статтею 27 (2) Закону публічна юридична особа також може бути адресатом адміністративного акта або може бути задіяна у справі про фактичні дії, якщо вона опинилася в подібній ситуації, як приватна особа, і в конкретних справах підпорядковується тим самим нормам, що й приватні особи.

Категорії сторін адміністративного судочинства визначені в загальній кодифікації та додатково роз'яснені судовою практикою.

Галузеві законодавчі акти пояснюють сферу дії сторони в адміністративному провадженні. Багато законів пояснюють різні форми юридичних осіб приватного права, наприклад, комерційне право пояснює поняття капітальних товариств, Закон про кооперативні товариства пояснює поняття кооперативних товариств, Закон про асоціації та фонди пояснює поняття фондів, стаття 382 Цивільного законодавства зазначає, що майно є юридичною особою (майно – це ціле, що включає все нерухоме та рухоме майно, а також права й обов'язки, що можуть бути передані іншим особам і на фактичний або юридично передбачуваний момент смерті належали померлому або особі, яка юридично вважається померлою). У цьому контексті померлого або особу, яка юридично вважається померлою, називають спадкоємцем. Маєток – це також юридична особа. Ці категорії не розглядаються як окремі категорії сторін, вони швидше підпадають під поняття «юридичні особи приватного права». Галузеві законодавчі акти пояснюють це поняття.

Відповідно до статті 28 (3) Закону про адміністративне судочинство третя особа (приватна, чії права чи законні інтереси можуть бути порушені відповідним адміністративним актом або яка може постраждати від рішення суду у справі) має отримати статус учасника адміністративного процесу за рішенням установи чи суду за поданням такої сторони. До участі у справі може бути запрошена також третя особа за ініціативою відповідного державного органу або суду.

Згідно зі статтею 28 (3-^я) Закону про адміністративну процедуру, якщо статус надається третій особі, яку не можна ідентифікувати, суддя у відповідній справі має опублікувати запрошення для участі в судових засіданнях в офіційному журналі Латвії. Такі особи мають звернутися до суду впродовж трьох місяців. Якщо вони не звернуться із заявою, вони втрачають право бути учасником відповідного провадження.

Як правило, згідно зі статтею 28 (3) Закону про адміністративне судочинство установа має право запросити третю особу взяти участь у справі за власною ініціативою. У певних галузях права (наприклад, екологічного) інституції зобов'язані інформувати людей про конкретні адміністративні провадження. Суд, коли він розглядатиме справу, зобов'язаний визначити всі сторони, яких може торкнутися його рішення, і має запросити їх на судові засідання.

Відповідно до частини першої статті 76 Закону про адміністративне судочинство адміністративний акт може бути оскаржено суб'єктом подання, адресатом, третьою особою, юридичною особою, зазначеною у статті 29 Закону про адміністративне судочинство, а також фізичною особою, права чи законні інтереси якої обмежені відповідним адміністративним актом і яка не була запрошена до участі в адміністративному процесі як третя особа. Крім того, стаття 303 (1) (2) (для суду апеляційної інстанції) та стаття 327 (3) (для касаційного суду) передбачають виняткові випадки, коли рішення нижчої інстанції має бути скасовано, а справа має бути направлена до суду.

Суд першої інстанції розглядається заново, тобто незалежно від підстав апеляційної скарги суд апеляційної інстанції має своєю ухвалою скасувати вирок суду першої інстанції та направити справу на розгляд до суду першої інстанції. Воно має бути розглянуте повторно, якщо суд розглянув справу з порушенням норм процесуального права, що передбачає обов'язковість повідомлення учасників адміністративного процесу про час і місце судового засідання, або вирішення справи в порядку письмового провадження, незважаючи на це, що письмова згода учасників адміністративного процесу не отримана. Тобто суд зобов'язаний визначити всі сторони, на які може вплинути його рішення. Якщо суд цього не зробить, його рішення буде скасовано (постанова Верховного Суду від 12 січня 2009 р., справа № СКА-140/2009).

Якщо третя особа адміністративного процесу не допущена уповноваженим органом до адміністративного провадження за її заявою, це рішення може бути оскаржене такою особою, адресатом чи потенційним адресатом до вищої інстанції, але за відсутності вищої інстанції, зокрема Кабінету Міністрів. Воно може бути оскаржено до суду впродовж семи днів після того, як відповідна особа була повідомлена про рішення або така особа була повідомлена про нього іншим чином. Рішення вищої інстанції може бути оскаржено до суду впродовж семи днів (стаття 28 (5) Закону про адміністративне судочинство).

Стаття 145 Закону про адміністративне судочинство перераховує низку процесуальних прав заявника та відповідача. Крім того, відповідно до статті 28 (4) Закону про адміністративне судочинство положення щодо процесуальної

правоздатності та дієздатності учасників адміністративного процесу застосовуються до третіх осіб. Треті особи мають процесуальні права заявників і заявників за кількома винятками, передбаченими цим Законом.

Приклад судової практики. *Право компанії вимагати надання статусу третьої сторони у відповідних випадках, захист комерційної таємниці. Стаття 19 (3) Комерційного закону передбачає, що компанія (продавець) має право вимагати захисту комерційної таємниці. Це означає, що інтерес компанії щодо того, щоб її власна комерційна таємниця не була доступна іншим компаніям, має бути захищений законом (інтерес має бути захищений законом). Отже, можливість того, що комерційна таємниця може бути розкрита в результаті рішення суду, призводить до можливого порушення інтересів цієї компанії. Тому такій компанії надається статус третьої особи в адміністративному судочинстві (Рішення Верховного Суду Латвійської Республіки від 11 березня 2015 року, справа № SKA-622/2015). Існують передумови визнання статусу третьої особи адміністративного провадження в суді.*

Для присвоєння особі статусу третьої особи мають бути виконані такі передумови:

- 1) особа має суб'єктивні права;
- 2) ці суб'єктивні права є або можуть бути порушені в результаті адміністративного акта, фактичної дії або публічно-правового договору;
- 3) існує причинно-наслідковий зв'язок між державною дією (дією чи бездіяльністю) та наявним або можливим порушенням його або її суб'єктивних прав.

Слово «права» у статті 28 (1) Закону про адміністративне судочинство означає суб'єктивні права, надані третім особам. Але «законні інтереси» означають усі інтереси третьої сторони, які за допомогою правової норми (приватного права або публічного права) – Конституції, закону, правил Кабінету Міністрів або правил місцевих муніципалітетів (але не адміністративного акта) – стає індивідуальним інтересом (Рішення Верховного суду Латвійської Республіки від 8 серпня 2013 року, справа № SKA-784/2013).

Утрата права на оскарження адміністративного акта. Якщо особа не скористалася своїм правом на оскарження адміністративного акта, але при цьому акт оскаржується до суду іншою особою; перша особа, яка не скористалася своїми правами, не може уникнути початкової бездіяльності за допомогою статусу третьої сторони в адміністративному провадженні в адміністративному суді (Рішення Верховного Суду Латвійської Республіки від 8 Серпень 2011, справа № SKA-820/2011, пункт 6, Коментарі до Закону про адміністративну процедуру, частина А і В. Рига: Ties namu agentura, 2013, р. 340).

8.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження в Латвії

У Латвії *принцип об'єктивного розслідування* загалом застосовується як до судів, так і до адміністративних органів. Згідно з частиною четвертою статті 107 КАС України з метою встановлення дійсної обставини справи в межах позову

та досягнення законного та справедливого розгляду справи суд дає вказівки та рекомендації учасникам справи адміністративного провадження, а також збирати докази за власною ініціативою (принцип об'єктивного розслідування)

Що стосується адміністративних органів, відповідно до статті 59 (1) Закону про адміністративне судочинство після порушення адміністративної справи установа має отримати інформацію, яка відповідно до нормативних актів потрібна для ухвалення відповідного рішення. З метою отримання потрібної інформації та досягнення справедливого й ефективного результату справи орган влади дає особі вказівки та пропозиції.

Відповідно до статті 59 (2) Закону про адміністративну процедуру при отриманні інформації установа може використовувати всі законні способи, отримувати інформацію від учасників адміністративного процесу та інших органів, а також за допомогою свідків, експертів, перевірки, документів або інших видів доказів.

Якщо інформація, що потрібна установі, перебуває не в розпорядженні учасників адміністративного процесу, а в розпорядженні іншого органу, то установа сама отримує інформацію, а не вимагає її від учасників адміністративного процесу. Крім того, згідно зі статтею 59 (4) сторона провадження зобов'язана надати наявні в її розпорядженні докази та надати факти, які можуть мати вирішальне значення. Правила встановлення фактів не розрізняють адміністративне провадження, розпочате за посадою чи за заявою. Однак у деяких випадках, наприклад у податкових справах, судова практика пояснює, що обов'язок приватних осіб надавати необхідні докази зростає пропорційно, якщо сам процес ухвалення рішення відповідає інтересам особи.

У таких випадках особи зобов'язані надати факти, які відповідають їхнім інтересам (тягар доведення покладається на приватну особу) для ухвалення сприятливого рішення (див. Nehl P.H. *Principles of Administrative Procedure in EC Law*. Oxford: Hart Publishing, 1999, С. 114–115). Отже, роль заявника в адміністративному процесі не може бути пасивною, і він має брати активну участь у збиранні доказів. Якщо заявник не може самотійно зібрати докази, він може просити суд витребувати докази.

Існують різні моделі встановлення фактів в адміністративному судочинстві. Наприклад, Орган збирає докази за посадою (перше речення частини 1 статті 59 Закону про адміністративне судочинство).

Із метою отримання потрібної інформації та досягнення чесного, справедливого й ефективного вирішення справи орган влади дає особі вказівки та пропозиції щодо збирання доказів (друге речення статті 59 (1) Закону про адміністративне судочинство).

Існує обов'язок компетентного адміністративного органу ретельно та неупереджено розслідувати факти справи. Відповідно до Закону про адміністративне судочинство після порушення адміністративної справи установа має отримати інформацію, яка відповідно до нормативних актів є потрібною для ухвалення відповідного рішення. З метою отримання потрібної інформації та досягнення

справедливого, справедливого та ефективного результату справи орган влади дає особі вказівки та пропозиції. Якщо сторона не співпрацює, орган ухвалює рішення на основі тих фактів і доказів, які є в його розпорядженні.

Суттєвих відмінностей в обов'язку співробітництва між різними категоріями сторін немає.

Принцип процесуальної справедливості вимагає від установ і судів, ухвалюючи рішення, дотримуватися неупередженості та надавати учасникам процесу належну можливість висловити свою точку зору та подати докази. Посадова особа, щодо неупередженості якої можуть виникнути обґрунтовані сумніви, не має брати участь в ухваленні рішення.

Відповідно до статті 60 установа може збирати або вимагати подання такої інформації, яка передбачена відповідним нормативним актом або є безпосередньо потрібною для вирішення питання. Інші відомості можуть бути додані до справи лише в разі, якщо їх не можна відокремити від відомостей, потрібних для ухвалення рішення. Установа не має права збирати або використовувати в адміністративному судочинстві інформацію, отриману незаконно. Тобто адміністрація має використовувати лише ті докази, які стосуються справи та є прийнятними.

Відповідно до статті 59 Закону про адміністративне судочинство при отриманні інформації установа може використовувати всі законні способи, а також отримувати інформацію від учасників адміністративного процесу та інших органів, а також за допомогою свідків, експерти, перевірки, документи чи інші види доказів. Якщо інформація, що потрібна установі, перебуває в розпорядженні не учасників адміністративного процесу, а іншого органу, то установа сама отримує інформацію, а не вимагає її від учасників адміністративного процесу.

Якщо потрібні відомості містять відомості про особисте життя фізичної особи (ІПН, національність, громадянство, місце проживання, сімейний стан, стан здоров'я, судимість, доходи, майновий стан, релігійні та політичні переконання чи будь-які інші відомості), установа має пояснити приватній особі нормативні акти, на яких вона базується, та мету отримання інформації, яку шукає установа, а також чи є обов'язковим для приватної особи надання інформації відповідно до зовнішній нормативний акт або його надання є добровільним

8.3 Особливості судового провадження в Латвії

Що стосується судового провадження, то суд має оцінити належність доказів та їх допустимість. Відповідно до статті 151 Закону про адміністративне судочинство суд ухвалює лише ті докази, які мають значення для справи. Згідно зі статтею 152 Закону суд має допустити лише ті засоби доказування, які передбачені законом. Факти, які відповідно до закону можуть бути доведені лише окремими засобами доказування, не можуть бути встановлені іншими засобами доказування.

Таких спеціальних правил щодо недопустимості доказів, як це передбачено кримінальним законодавством, немає, проте, якщо адміністративна справа буде підпадати під сферу кримінальної справи, як це визначено практикою Європейського суду з прав людини, національний суд може застосовувати принципи кримінального права.

Як зазначалося раніше, відповідно до статті 59 (4) Закону про адміністративне судочинство сторона провадження зобов'язана надати наявні в її розпорядженні докази та надати факти, які можуть мати вирішальне значення у справі. Таким чином, як правило, сторони мають надати факти та докази. Однак відповідно до частини 1 статті 112 Закону про адміністративне судочинство суди першої та апеляційної інстанцій мають самі досліджувати докази у справі. Згідно зі статтею 112 вирішення справи судом має ґрунтуватися на доказах, які суд сам дослідив.

Установа має довести факти, на які вона спирається як на підставу своїх заперечень. Установа може посылатися лише на ті підстави, які зазначені в адміністративному акті. Заявник відповідно до своїх повноважень має брати участь у збиранні доказів. Проте, якщо доказів, наданих учасником адміністративного процесу, не достатньо, суд має зібрати їх за власною ініціативою відповідно до статті 107 Закону про адміністративне судочинство з метою встановлення справжніх фактів справи в межах позову та досягнення законного та справедливого рішення.

Під час розгляду справи суд дає вказівки та рекомендації учасникам адміністративного процесу, а також збирає докази з власної ініціативи (принцип об'єктивного дослідження). Суд має приймати лише ті докази, які мають значення для справи, і допускати лише ті засоби доказування, які передбачені законом. Факти, які відповідно до закону можуть бути доведені лише окремими засобами доказування, не можуть бути встановлені іншими засобами доказування.

Згідно зі статтею 154 КАС України суд має оцінювати докази на власне переконання, яке ґрунтується на всебічно, повно та об'єктивно перевірених доказах і суддівській свідомості, що ґрунтується на законах логіки, досягненнях науки та принципах справедливості.

Жоден доказ не має мати такої заздалегідь визначеної дії, яка б зобов'язувала суд. У рішенні суду має бути зазначено, чому окремим доказам надано перевагу перед іншими, а також чому одні факти визнано доведеними, а інші – недоведеними.

Як правило, національні суди під час адміністративного судочинства під час виконання своїх обов'язків самі (за посадою) об'єктивно встановлюють обставини справи та дають їм правову оцінку. Крім того, суди здійснюють контроль за законністю та обґрунтованістю виданих установами адміністративних актів або фактичних дій установ у межах свободи дій.

Чинне прецедентне право не передбачає чітко обмеженого контролю щодо концепції технічного розсуду. Проте є низка випадків, коли суд обмежує себе в контролі на розсуд державних установ. У таких випадках суд не оцінює

корисність певних рішень установи, а оцінює, чи виконане установою не було явно дефектним (помилки у здійсненні дискреційних повноважень).

Наприклад, у справах про державні закупівлі, особливо щодо тендерів із не виправдано низькою вартістю, конкуренти можуть стверджувати, що державна установа не погодилася з їхніми запереченнями щодо того, що переможець тендеру пропонував не виправдано низьку вартість. У таких випадках суд не може переоцінювати позицію (думку) установи про те, що переможець конкурсу зможе виконувати свої обов'язки. Насправді суд може оцінити, лише якщо установа виконала належну обачність, тобто установа не припустилася очевидної помилки, не оцінивши здатність переможця тендеру виконувати свої обов'язки взагалі (наприклад, рішення Верховного Суду від 16 квітня 2014 р., справа № СКА-179/2014 (A420652611), рішення Верховного Суду від 15 квітня 2014 р., справа № СКА-24/2014 (A420472212)).

Також у справах про державну службу суд не може оцінювати дискреційні повноваження установи щодо визначення певних критеріїв чи якостей для вакантних посад (Рішення Окружного адміністративного суду від 28 травня 2014 року, справа № А42-00490-14/15), але у свою чергу може оцінити, чи немає помилок у здійсненні дискреційних повноважень.

Так само, наприклад, у справах про навчання та іспити суд не може оцінювати правильність відповідей (це залежить від екзаменатора), але може контролювати процесуальні аспекти, свавілля та дотримання принципу рівності в таких справах. На ці випадки поширюються загальні принципи щодо дискреційних повноважень адміністративних органів.

8.4 Практика Європейського Союзу щодо судового контролю

У нещодавній прецедентній практиці щодо законодавства Європейського Союзу про державну допомогу та законодавства ЄМ про конкуренцію (анти-конкурентна практика, контроль за злиттям) Європейський суд встановив – відповідно до останніх наукових праць – концепцію трьох рівнів (етапів) для судового контролю над адміністративним установленням фактів і правову кваліфікацію фактів¹:

- 1) (абстрактне) тлумачення правових норм;
- 2) установлення (або встановлення) (простих) фактів (фактичної основи);
- 3) лише в разі складних фактичних питань (взаємозалежність, причинно-наслідкові зв'язки, невизначеність тощо) оцінювання складних фактів (економічний вплив, складний прогноз, певні ризики для здоров'я та безпеки);

¹ ECJ case C-104/00 P (DKV/HABM); case C-449/99 P (EIB/Hautem); see also case 56/64; Consten and Grundig/Commission); case 42/84 (Remia/ Commission); case C-525/04 P; Spain/Lenzing; case C-269/90 (TU München/ Hauptzollamt München-Mitte); case C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

- 4) (конкретна) юридична кваліфікація (або характеристика) простих фактів або результатів комплексного оцінювання щодо юридичного терміну – іноді на основі тлумачення правового положення.

Стосовно рівнів 2 і 4 Європейський суд застосовує суворий контроль, тоді як Суд зменшує свій контроль на рівні 3 під рубрикою так званих технічних дискреційних повноважень, які слід відрізняти від класичних дискреційних повноважень. Наприклад, Європейський суд справедливості вважає, що державна допомога надає перевагу певному підприємству, як це заборонено ст. 107 (1) ДФЄС, і вимагає в деяких випадках комплексного економічного оцінювання фактичної ситуації. Тобто в таких конкретних фактичних ситуаціях Комісія має технічне право на власний розсуд, і Суд застосовуватиме знижений стандарт контролю («явна помилка»), зосереджуючись на процедурних вимогах, особливо щодо обов'язку ретельно та неупереджено розслідувати справу.

На відміну від цього, статті 107 (3), 108 (3) ДФЄС передбачають класичні дискреційні повноваження¹ («можуть бути розглянуті») Комісії згідно із Судом.

Багато коментаторів порівнюють цю чотирирівневу концепцію з концепціями французького адміністративного права. Інші юрисдикції, як правило, пропускають 3-й рівень і зосереджуються на рівнях 2 і 4. Тим не менше, деякі юрисдикції встановили широке розуміння дискреційних повноважень, які, ймовірно, включають також такі категорії, як технічний розсуд відповідно до законодавства Європейського Союзу. Також німецька концепція «*Beurteilungsspielräume*» щодо адміністративної конкретизації правових вимог (форма розсуду з огляду на факти, а не з метою правові наслідки) можуть мати деякі паралелі із судовим контролем технічного розсуду в праві Європейського Союзу. В обох юрисдикціях судовий контроль зосереджується на:

- дотриманні процесуальних вимог;
- ретельному та неупередженому розслідуванні справи / фактів: а) суворий контроль щодо фактичної основи комплексного фактичного оцінювання, б) відповідність різних стандартів доказів у різних галузях матеріального права;
- відповідність загальним стандартам оцінювання складних фактичних питань (особливо, якщо ці стандарти встановлені в законодавстві, нормативних актах, адміністративних вказівках або публічно ухвалених (приватних) технічних вказівках чи нормах);
- уникнення довільних міркувань;
- правильне тлумачення відповідних правових термінів.

Тим не менше, існує значна відмінність між контролем судів Німеччини та Європейського Союзу, оскільки адміністративні суди Німеччини зобов'язані

¹ See ECJ case 56/64 (Consten and Grundig/Commission); case 42/84 (Remia/Commission); case C-525/04 P (Spain/Lenzing); case C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte); case C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

досліджувати факти справи *ex officio*, тоді як суди Європейського Союзу схильні брати на себе зобов'язання сторін надавати факти чи докази.

Вивчення проблеми. Початковий випадок: Заявник А подає заявку на отримання дозволу на будівництво комерційної будівлі в місці на краю забудованої території муніципалітету М.

Компетентний адміністративний орган району (S – державний орган, а не муніципальний) запрошує F, фермера, який володіє сусідньою ділянкою землі, висловитися щодо заяви А в установлений термін. S повідомляє F, що він не буде вислуханий після закінчення ліміту часу. F не реагує.

S також консулює М, який підтримує проєкт, оскільки сподівається на кращий економічний розвиток.

О, природоохоронна організація, дізнається про проєкт із місцевої газети та просить С взяти участь у розгляді. О зазначає, що у визначеному місці проєкту було виявлено «рудих шулік» (*Milvus milvus* – вид, занесений до Додатку I Директиви про захист птахів 2009/147/EC).

S не відповідає на це, але внутрішньо консулюється з органом охорони навколишнього середовища Е (також державним органом). Е пояснює у своїй заяві до заявки, здебільшого спираючись на експертний висновок, наданий А як частину його заявки, що популяція шулік справді існувала на відповідній території, але з наукової точки зору проєкту охорони природи було науково виправданим, оскільки відомі райони розмноження були достатньо віддалені від визначеного місця реалізації проєкту, і О не надав нічого конкретного.

М змінює свою думку і вирішує розробити план забудови відповідної території, який має передбачати житлову забудову. S видає дозвіл А після процедури без (інших) дефектів і надсилає копію F і М, кожна з яких містить точну інструкцію щодо права звернення до адміністративного суду F проти поселення комерційних компаній поблизу нього. Він вважає, що в селі вже достатньо комерційних компаній, і більше того – боїться зіткнутися з проблемами на своїй землі через збільшення трафіку.

М, F та Р, президент місцевої «Асоціації збереження традицій», які хочуть захистити красу батьківщини та вважають, що проєкт А не вписується в ландшафт, усі подають позови до компетентного адміністративного суду проти такого дозволу. М також відчуває, що його виключна компетенція муніципального планування обмежена.

Лише через п'ять місяців О дізнається, знову ж таки з місцевої газети, що А отримав дозвіл, і негайно звертається до компетентного адміністративного суду. О стверджує, що вона мала бути залучена до адміністративного провадження. О зазначає, що ризик для шуліки також був не виправданим, оскільки дуже близько до визначеного місця проєкту було знайдено гайзер. Визначене, але досі не забудоване місце було важливим місцем полювання для шуліки. Якби тут дозволили будівництво, успіх розмноження її місцевої популяції опиниться під серйозною загрозою. О подає експертний висновок орнітолога з міжнародним авторитетом, який підтверджує його твердження.

Запитання: 1. Яким чином суд вирішить заперечення М, Ф та П?

Ф буде прийнятий (швидше за все) у справі як заявник проти рішення, адресованого А. У Латвії дуже широко «відкриті двері» для справ, прямо чи опосередковано пов'язаних з екологічними питаннями. Частина 3 статті 9 Закону про охорону навколишнього природного середовища надає кожному право на оскарження та оскарження адміністративного акта чи фактичної дії, яка не відповідає вимогам нормативних актів про охорону навколишнього природного середовища, створює загрозу заподіяння шкоди або завдає шкоди довкіллю.

Це положення є «винятковим законом» зі статті 31 Закону про адміністративне судочинство, яке вимагає від особи, щоб її права законних інтересів були порушені. Це означає, що в екологічних справах людина також може звернутися до суду, навіть якщо вона його або її права не порушуються прямо, але спричинені адміністративним актом чи фактичними діями загроза заподіяння шкоди або шкоди навколишньому середовищу (постанова Верховного Суду від 7 листопада 2016 року, справа № СКА-1318/2016). Ф не базує свої аргументи безпосередньо на загрозі заподіяння шкоди чи шкоди навколишньому середовищу. Однак його скарга на недоліки в управлінні його ґрунтом через збільшення трафіку буде розглянута через екологічну перспективу (Постанова Верховного Суду від 10 липня 2010 р., справа № СКА-497/2010).

З опису видається, що Р не базує свої заперечення на навколишньому середовищі. Проте, як зазначалося раніше, стаття 9 (3) Закону про охорону навколишнього середовища надає кожному право оскаржувати адміністративний акт або фактичну дію, яка не відповідає вимогам природоохоронних нормативних актів, створює загрозу або шкоди навколишньому середовищу. Сам Верховний суд погодився із претензіями, які базуються на радше естетичних припущеннях у рамках поняття права також у сприятливому середовищі (наприклад, суд Верховного Суду від 7 березня 2011 року, справа № СКА - 44/2011). З цієї причини Р також прийнятий (швидше за все) до провадження як сторона.

Що стосується М, то в Латвії відповідно до статті 28 (2) Закону про адміністративну процедуру публічна юридична особа може бути третьою стороною у випадках, коли вона опиняється в подібній ситуації.

У Латвії муніципалітети є державними установами, які видають дозволи на будівництво, і тому в такій ситуації муніципалітет не міг опинитися в подібній ситуації як приватна особа. Відповідно мало ймовірно, що М буде допущено до провадження як сторону.

2. Яким чином суд вирішить позов, поданий О? Чи той факт, що С не залучав О до адміністративного провадження, сприятиме успіху дій О? Якщо це не так, то як суд буде оцінювати питання ризику для шулік?

О, швидше за все, буде допущено до провадження через його аргументи, засновані на екологічних припущеннях (ст. 9 Закону про охорону навколишнього середовища). Відповідно до ч. 2 ст. 79 Закону про адміністративне судочинство фізичні особи, права чи законні інтереси яких обмежені відповідним

адміністративним актом і які не були запрошені до участі в адміністративному судочинстві як третя особа, можуть оскаржити такий адміністративний акт у строк місячний строк від дня повідомлення про це фізичній особі, але не пізніше одного року від дня набрання чинності відповідним адміністративним актом.

Проте слід зазначити, що перед тим, як не подати скаргу до суду, заявники мають спочатку оскаржити такий адміністративний акт в установі.

Модифікація. Випадок подібний до початкового випадку, але тепер А подає заявку на отримання дозволу відповідно до закону про контроль забруднення на будівництво малої вітрової електростанції (проект згідно з Додатком II Директиви про оцінку впливу на навколишнє середовище 2011/92/EU) на околиці М. М. спочатку підтримує проект, як і в початковому випадку, але потім вирішує спланувати комерційну зону, яка має включати визначене місце розташування проекту А. Е додатково пояснює, ґрунтуючись на висновку, наданому також А, що ризик зіткнення шулік із лопастями вітрогенераторів був незначним через відстань відомих місць розмноження від зазначеного місця, тоді як О бачить не виправданий ризик, оскільки визначене місце проекту було важливим місцем полювання для рудого шуліки.

Як суд тепер вирішуватиме дії?

Схоже, що щодо допуску сторін результат не зміниться. Однак позиція О, здається, слабша в результаті додаткових пояснень Е. Проте від всебічної оцінки доказів і фактів залежатиме результат розгляду справи.

Розділ 9

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ЛЮКСЕМБУРГУ

9.1 Сторони адміністративного процесу. Правові категорії та ситуації

В адміністративному праві Люксембургу потрібно суттєво розрізняти правила спірної адміністративної процедури (РАС) і норми безспірної адміністративної процедури (РАНС). Перші – це процесуальні норми, що застосовуються в судах адміністративного порядку, а саме в адміністративному суді першої інстанції та адміністративному суді другої інстанції, які є вищим судом адміністративного порядку відповідно до статті 95bis Конституції.

Правила безпозовного адміністративного провадження – це ті, які регулюють процедури перед адміністрацією. Вони підпадають під дію Закону 1 Грудня 1978 р., що регулює безспірну адміністративну процедуру та формує структуру, що дозволяє регуляторним повноваженням створити узгоджений звід правил, який наразі перебуває на рівні Великого Герцогства від 8 червня 1979 р. щодо процедури, якої слід дотримуватися адміністраціям і муніципалітетам. Ані Закон 1978 р., ані Великокнязівський розпорядок 1979 р. досі не змінені. Ці два тексти складають норми загального права, які застосовуються в неспірних справах, тобто коли ми все ще перебуваємо на етапі процесу ухвалення рішень на адміністративному рівні.

Термін «непозовна адміністративна процедура» пояснюється тим, що законодавець 1978 року, усвідомлюючи, що процесуальні гарантії існували впродовж тривалого часу на рівні адміністративних судів, хотів транспонувати основні принципи, набуті там також на рівні несудового процесу перед адміністрацією. РАНС має на меті певним чином відобразити процесуальні гарантії, що існували раніше на рівні судового розгляду.

Текст Великокнязівського розпорядження від 8 червня 1979 року вирізняється як послідовністю, так і лаконічністю. Він був заснований за пропозиціями професора Ж.Ф. Блоха, професора публічного права в Університеті Нансі II та в Університетському центрі Люксембургу. Цей текст істотно розрізняє громадянина, поставленого перед адміністрацією, і зацікавлених третіх осіб. Громадянин може бути приватною особою так само, як він може бути адміністрацією. Особливо це стосується випадків, коли муніципальна адміністрація потребує дозволу від державного органу. У цьому разі відповідна муніципальна адміністрація управляється навпроти компетентного адміністративного органу.

Особою, яку адмініструють, є або заявник, який просить ухвалити індивідуальне адміністративне рішення від його/її імені, або особа, яка має права та щодо

якої адміністрація вирішує за власною ініціативою змінити попередню ситуацію (article 9 de la PANC).

Стаття 5 PANC стосується прав зацікавлених третіх осіб. Це треті особи, чії права й інтереси можуть бути порушені адміністративним рішенням. Ці треті сторони визначаються посиланням на поняття зацікавлених третіх сторін на рівні судової процедури, тобто вони є третіми особами щодо ухваленого індивідуального рішення, які тим не менше демонструють достатню зацікавленість у діях, щоб подати апеляцію до адміністративний суд. Класично цей інтерес до акторської діяльності визначається як особистий і прямий, законний і певний, народжений і присутній. Якщо на рівні спірної адміністративної процедури ці шість якостей оцінюються в часі в день подання апеляції, вони мають аналізуватись на рівні PANC у день, коли третя сторона має намір відстояти свої права в рамках процесу, який призведе до індивідуального рішення, що може вплинути на її права та інтереси.

Здебільшого законодавчі тексти стосуються двох категорій, визначених вище, – адміністрованих, з одного боку, та зацікавлених третіх сторін – з іншого. Ці два типи категорій, якими можна керувати, дають змогу, як щойно було виділено під 1а, корисно окреслити особу (осіб), яка безпосередньо контактує з адміністрацією в контексті ухвалення індивідуальних рішень, а саме громадянина, визначеного таким чином, і щодо відносин між адміністрацією – усіх інших осіб, чії права чи інтереси можуть бути зачеплені рішеннями, які мають бути ухвалені, згруповані під загальним терміном «зацікавлені треті сторони».

Стаття 5 Великокнязівської постанови від 8 червня 1979 року регулює становище третіх сторін. У частині 2 цієї статті передбачено, що, наскільки це можливо, адміністративний орган має оприлюднити відкриття процедури, яка веде до адміністративного рішення, що може вплинути на права й інтереси третіх сторін. У цьому контексті пункт 3 тієї ж статті передбачає, що зацікавлені особи мають мати можливість повідомити свої зауваження. У будь-якому разі кінцевий продукт, а саме ухвалене індивідуальне адміністративне рішення, має бути належним чином оприлюднений, щоб дати можливість третім сторонам висувати свої аргументи, як це передбачено в частині 1 статті 5, про яку йдеться. У певному паралелізмі прецедентне право визнає, що про відкриття процедури, яка веде до ухвалення такого рішення, також потрібно належним чином повідомити зацікавленим третім сторонам. Усе залежить від потенційної кількості зацікавлених третіх осіб, і саме обсяг кола цих осіб визначає відповідно до прецедентного права, з точки зору корисності ефекту від засобів, практичні заходи відповідають такій адекватності. Це може включати індивідуальне сповіщення, коли можна легко визначити зацікавлених до публікації в газетах третіх сторін або на вебсайті адміністративного органу.

До певної міри адміністративні органи зобов'язані ідентифікувати зацікавлених третіх осіб відповідно до положень статті 5 Постанови Великого Герцогства від 8 червня 1979 року. Наскільки це можливо й досить загально, що після належного оприлюднення відкриття процедури вже має бути доведено до відома зацікавлених третіх осіб.

Загальний закон PANC не передбачає негативних правових наслідків або насамперед стягнення для третіх осіб, які раніше не брали участі в адміністративній процедурі, але які згодом подають апеляцію до адміністративних судів.

На практиці є кілька випадків, коли рішення про відмову в допуску третьої сторони ухвалюється як таке.

♦ Тією мірою, якою факт недопущення адміністрацією третьої сторони до рівня безпозовної адміністративної процедури буде проаналізовано як індивідуальне адміністративне рішення, апеляція, як наслідок, буде відкрита до адміністративного суду.

♦ Тією мірою, якою недопущення третьої сторони до безпозовної адміністративної процедури не можна аналізувати як індивідуальне адміністративне рішення, проти якого буде відкрито апеляцію безпосередньо в адміністративному суді, ці треті сторони залишатимуться засобами прямого впливу на індивідуальне адміністративне рішення, у яке вони хотіли б втрутитися.

Базуючись на принциповому рішенні адміністративного суду від 5 травня 1998 року, рішення якого згодом було підтверджено адміністративним судом, адміністративні суди ухвалили критерій, який був водночас прагматичним і корисним. Якщо адміністрація не змогла відкрити процедуру для третіх осіб від моменту її відкриття, хоча мала це зробити, або якщо не допущено третю особу до адміністративної процедури з будь-якої причини, хоча це мало бути зроблено, це процедурний огріх.

Однак адміністративний суд зробить висновки лише в тому разі, якщо в судовому процесі буде перевірено, що відповідна третя сторона мала конкретні елементи участі, які, якби вони були пред'явлені, могли б остаточно змінити рішення безпозовного провадження. Якщо такий елемент участі буде підтверджено, адміністративний суд буде зобов'язаний скасувати рішення, ухвалене без того, щоб його елементи були взяті до уваги, щоб повернути справу до адміністрації для часткового розгляду, беручи до уваги ці елементи. Якщо однак наявність таких елементів участі не перевірено, адміністративний суд визнає, що процесуальний недолік, безперечно, був, але насправді він не мав жодних наслідків. У цьому разі він не скасовує рішення, ухвалене за підсумками такої процедури.

Адміністрація завжди може заднім числом скасувати своє рішення, якщо вона вважає, що допустила процедурний недолік із наслідками (стаття 8 постанов Великого князівства від 8 червня 1979 р.). Така зворотна дія можлива до того часу, поки її причина є підставою для скасування рішення, яка також буде взята до уваги адміністративною юрисдикцією, і що з часом адміністрація все ще стикається з неостаточним рішенням – строки на апеляцію спливають або провадження в адміністративних судах ще триває. У разі відкликання адміністративного рішення справа повертається до адміністрації, і та може включити до процедури третю сторону, яку вона раніше виключила.

Усі учасники адміністративної процедури мають однакові процесуальні права фактично щодо безпосередньо зацікавленої особи, а також третіх осіб, зацікавлених у цій ситуації.

Однак у певних аспектах у постанові Великого князя від 8 червня 1979 р. зроблено відмінності: стаття 11 стосується доступу адміністративної особи до її власної адміністративної справи, тоді як стаття 12 забезпечує доступ зацікавлених третіх сторін до файлу в цій якості. На рівні статті 11 постанова Великого князівства передбачає, що кожен громадянин має право на передання інформації, що стосується його адміністративного становища, кожного разу, коли на це впливає або може вплинути адміністративне рішення, що ухвалене чи перебуває у процесі реалізації.

Доступ до інформації більш обмежений для зацікавленої третьої сторони, ураховуючи те, що стаття 12 передбачає: будь-яка особа, якої стосується адміністративне рішення, що може завдати шкоди її правам та інтересам, має право отримати інформацію, на якій адміністрація базувалася або має намір базуватися. Винятки з цього зобов'язання щодо передання інформації адміністрацією містяться в статті 13 і є однаковими для обох випадків. Це важливі громадські інтереси, приватні інтереси або ситуації безпосередньої небезпеки, коли жодна затримка не є допустимою.

Що стосується права подавати запит у рамках адміністративної процедури, ситуація особи, яка гіпотетично вже подала такий запит, відрізняється від ситуації зацікавленої третьої сторони, яка, як правило, не має наміру подавати такий запит, але бути в змозі зайняти корисну позицію та, якщо потрібно, брати участь у рішенні, яке може бути ухвалене на прохання відповідної особи.

Упродовж багатьох років дискусії щодо доступу до адміністративних актів відбувалися в рамках законопроекту, поданого Урядом до Палати депутатів (парл. док. № 6810). Цей Закон нарешті побачив світ і щойно був опублікований в офіційному журналі Великого Герцогства Люксембург. Це закон від 14 вересня 2018 року про прозоре та відкрите управління. Він передбачає доступ до документів певних адміністрацій, суворо регулюючи право доступу та виключаючи доступ інших адміністрацій, дії яких вважаються конфіденційними. У цьому контексті була створена комісія з доступу до документів, яка має відігравати роль фільтру в разі негативної відповіді або відсутності відповіді адміністрації у відведений термін.

Якщо труднощі не були вирішені під час обов'язково запланованої зустрічі між автором заперечення та колегією старост, зацікавлена посадова особа має можливість подати скаргу міністру внутрішніх справ, який є наглядовим органом відповідної муніципальної адміністрації. Ст. 107 Конституції проголошує принцип муніципальної автономії та передбачає, що міністр внутрішніх справ є наглядовим органом.

Якщо після скарги громадянин все ще не задоволений міністром внутрішніх справ, він може подати апеляцію до адміністративного суду. Щоб забезпечити повну дію механізму полегшення труднощів, передбаченого від 1937 року, адміністративні суди вирішили, дотримуючись сталого прецедентного права, що неучасть у механізмі полегшення труднощів, обов'язково передбаченому законом, позбавляє особу, про яку йдеться, від звернення до адміністративного суду.

Якщо приклад планів муніципального розвитку становить важливий конкретний виняток, то юриспруденція адміністративних судів виходить із принципу, згідно з яким генеральні плани розвитку та всі акти щодо їх реалізації мають кваліфікуватися як нормативні акти. Однак у строгому сенсі положення PANC застосовуються лише до індивідуальних рішень (стаття 4 закону від 1 грудня 1978 р.) і тому не застосовуються до процесу імплементації нормативних актів. Із цим застереженням слід розглядати важливий виняток прогнозування під загрозою стягнення участі адміністративної особи в процедурі вирішення труднощів до звернення до суду в межах ухвалення планів розвитку муніципалітету.

9.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження

За загальним правилом діє принцип подання стороною. У класичній гіпотезі запиту, поданого особою, саме особа має надати, наскільки це можливо, факти та елементи, що лежать в основі її запиту. У межах, передбачених законом, адміністрація має перевірити ці факти та елементи, а також провести запити та розслідування, передбачені чинним законодавством. Стаття 3 постанови Великого князя від 8 червня 1979 року передбачає, що будь-який адміністративний орган зобов'язаний автоматично застосовувати закон, застосовний до розгляданої ним справи. І навпаки – він не зв'язаний загальним обов'язком перевіряти факти справи.

До адміністративних процедур, ініційованих адміністрацією автоматично, тобто поза ініціативою громадянина, застосовуються спеціальні правила, передбачені статтею 9 постанови Великого князівства від 8 червня 1979 р., за винятком випадків небезпеки в за замовчуванням, кожного разу, коли адміністративний орган пропонує скасувати або змінити на майбутнє індивідуальне рішення, яке створює або визнає права сторони, або пропонує ухвалити рішення поза ініціативою зацікавленої сторони, він має спочатку повідомити зацікавлену сторону про свій намір, викладаючи їй елементи факту та права, які спонукають його до дії. Це повідомлення має бути надіслано рекомендованим листом, і зацікавленій стороні має бути надано щонайменше 8 днів для представлення своїх зауважень.

Тією мірою, якою адміністрація має провести розслідування або навіть надати факти, вона, як правило, має діяти нейтрально й не розрізняти фактів, які є сприятливими чи несприятливими для відповідної особи.

Як для громадянина, так і для адміністрації принцип представлення фактів стороною, яка на них посилається, є загальнодійсним. Коли ці факти мають бути встановлені адміністрацією, яка на них посилається, існує певне спеціальне законодавство, що починається з різних випадків дещо попередньо сформованих доказів, які становлять усі способи встановлення конкретних фактів.

Основна мета Закону від 1 грудня 1978 р. складається з поважання прав на захист тих, кого адмініструють, плануючи якомога більшу їхню участь в ухваленні адміністративних рішень. Ця мета ілюструється, зокрема, принципом

процесуальної співпраці адміністрації, до якого додається взаємне зобов'язання лояльності адміністрації до адміністрації й навпаки. У цьому обсязі громадянин зобов'язаний співпрацювати з адміністрацією, зокрема надаючи документи чи відповіді більш конкретно на запит адміністрації.

Якщо сторона адміністративної процедури не дотримується зобов'язання щодо співпраці, то подібно до перевірки елементів участі, які громадянин міг би висунути, якби йому було повідомлено про відкриття адміністративної процедури, прецедентне право аналізує недоліки в цьому зобов'язанні співпраці з точки зору корисного ефекту та ефективності. Якщо дотримання зобов'язань щодо співпраці призвело до ухвалення адміністрацією іншого рішення, адміністративні суди, як правило, санкціонують це рішення, щоб дозволити адміністрації почати знову на нових засадах, ураховуючи співпрацю, яка здійснюється відповідно до вимог правового порядку. Якщо це не так, адміністративна юрисдикція зазвичай не накладає санкцій. Зокрема, громадянин завжди може вимагати відшкодування збитків перед цивільним суддею, якщо вважає, що дисфункція державного органу перевірена через невиконання адміністрацією своїх зобов'язань щодо співпраці. Можливий і зворотний підхід. Адміністрація може подати позов про відшкодування збитків проти громадянина, який недостатньо співпрацював кожного разу, коли невиконання зобов'язань щодо співпраці призвело б до збільшення шкоди для адміністрації, а причинно-наслідковий зв'язок між ними був би підтверджений.

Співпраця в зобов'язанні співпрацювати між різними категоріями сторін (заявники, потенційні одержувачі остаточних рішень, треті сторони) відбувається поступово і, зокрема, відрізняється між ситуацією заявника, якого адмініструють, що стикається з адміністрацією, і ситуацією зацікавленої третьої сторони. Інтенсивність зобов'язання є пропорційною відповідно до позиції зацікавленої сторони в процесі ухвалення відповідного адміністративного рішення.

Чинний правопорядок не передбачає жорстких правил щодо процедури встановлення звичайних фактів, зокрема в контексті ухвалення адміністративних рішень за заявою особи. Однак, як зазначалося вище, у разі автоматичного відкликання або зміни рішення, яке створює права для особи, стаття 9 Великогерцогської постанови від 8 червня 1979 року передбачає точну процедуру, якої має дотримуватися адміністрація.

Як правило, адміністративний орган має широкі повноваження щодо оцінювання фактів, установлених в адміністративній процедурі. Ця свобода пов'язана з межею розсуду, що, як правило, належить адміністрації щодо фактів, які лежать в основі рішення, що вона має ухвалити.

На рівні загального регулювання безпозовної адміністративної процедури, що впливає із Закону від 1 Грудня 1978 р. та Постанови Великого Герцогства від 8 червня 1979 р., немає спеціальних правил щодо багатоаспектних розслідувань або співпраці різних агентів в межах одного адміністративного органу. Однак для певних окремих галузей адміністративного права чи навіть адміністративних дій існують спеціальні правила. Таким чином, наприклад, у справах щодо

запитів про міжнародний захист збір фактів завжди здійснюється адміністративним агентом, який не буде органом, який ухвалюватиме рішення щодо цього запиту.

Загалом чинний правовий порядок не передбачає спеціальних правил доказування для встановлення фактів в адміністративних процедурах і завжди починається в загальному вигляді з принципу представлення стороною, яка посилається на факт.

Принцип законності лежить в основі всієї управлінської діяльності й так само зумовлює дії керованих. У їхніх відповідних відносинах мається на увазі, що адміністрація та громадянин зустрічаються лояльно. Закон 1 грудня 1978 р. і Великокнязівська постанова від 8 червня 1979 р. спричинили новий розподіл відповідних посад адміністрації та підданого. Починаючи з досить вертикальної ситуації, коли адміністрація вважалася всемогутньою (*Wem Gott gibt das Amt, gibt er auch den Verstand*), а керований розглядався радше як неспеціаліст, із законом 1978 року було досягнуто певного балансу, і тепер обидві – адміністрація та керована особа – об'єднуються набагато більше як партнери на основі процесу лояльної співпраці, які завжди класично діють у межах закону.

Докази, отримані поза законом або навіть нечесним шляхом, можуть бути визнані неприйнятними щонайпізніше адміністративними судами.

У судовій системі Люксембургу, яка по суті походить від французької системи або навіть її бельгійського варіанту, представляти та досліджувати факти й докази мають сторони, а не судді. Суддя безпосередньо втручається щоразу, коли потрібні засоби громадського порядку. Тоді він зобов'язаний порушити це питання *ex officio* та залишити час, потрібний для того, щоб сторони сформулювали свої зауваження відповідно до принципу змагальності. З огляду на те, що питання права завжди спираються на факти, які самі зумовлені доказами, суддя в таких випадках, як виняток, має відігравати більш активну роль.

За загальним правилом, до адміністративного суду першої інстанції особа подає апеляцію на індивідуальне адміністративне рішення. Отже, відповідачем є адміністративний орган, який ухвалив рішення. На обґрунтування свого звернення громадянин має право надати всі документи, які вважає за потрібне для реалізації своїх прав. Зі свого боку адміністрація зобов'язана подати адміністративний матеріал.

У разі оскарження в адміністративному суді справа першої інстанції автоматично передається до канцелярії адміністративного суду. Як у першій інстанції, так і під час апеляції сторони можуть посилатися на нові факти, а також на нові засоби. Однак нові запити заборонені в апеляції.

Адміністративний суд може вільно досліджувати докази. Він має право проводити додаткові перевірки відповідно до точних вимог справи, яка йому надається.

До адміністративних судів додатково застосовуються норми нового Цивільного процесуального кодексу. Таким чином, адміністративні суди можуть ініціювати заслуховування свідків так само, як вони можуть призначити, особливо в технічних питаннях, експерта або консультанта. Заслуховування свідків

в адміністративних судах відбувається рідко, тоді як, урахувуючи складність справи, проведення слідчих дій, включаючи експертні висновки чи консультації, досить поширене. Адміністративний суд також схиляється до встановлення візитів на місця у присутності сторін та їхніх представників, а іноді – фахівців, зокрема в технічних питаннях. На початку 2018 року Суд навіть запросив громадського посередника.

До адміністративних судів можуть бути подані два види апеляцій, а саме апеляція про скасування та апеляція про реформування. Позов про анулювання є засобом правового захисту загального права, тоді як засіб правового захисту існує, лише якщо це передбачено правовим текстом. Апеляція щодо скасування є принаймні відкритою для будь-якого окремого рішення адміністрації.

У контексті позову про скасування суддя аналізує фактичну та юридичну ситуацію, яка існувала на момент винесення ним адміністративного рішення. Суддя аналізує як фактичну, так і юридичну ситуацію. Це питання ставиться більш конкретно в контексті позову про анулювання, оскільки суддя зосереджує свій аналіз на минулому періоді часу. Безумовно, суддя не може брати до уваги факти, які мали місце після ухвалення адміністративного рішення. Проте судова практика показує, що адміністративний суддя може брати до уваги факти, які існували на момент ухвалення адміністративного рішення, навіть якщо вони не були відомі сторонам або одній із них, зокрема адміністрації, кожного разу, коли наявність цих фактів встановлюється в судовому порядку. Ті самі принципи застосовуються до суду в апеляційному порядку.

Люксембурзькі адміністративні суди не синтезували поняття технічної межі застосування відповідно до багаторівневої системи, установленної Судом ЄС. Однак загалом адміністративний суд від 2009 року відмовився від концепції явної помилки в оцінці, щоб замінити її більш нейтральною формулою перевищення межі розсуду. Адміністративні суди здійснюють загальний контроль, використовуючи саме концепцію перевищення межі розсуду, яка зумовлена, зокрема, обсягом межі розсуду, доступної для адміністрації, а також складністю фактично та юридично присутніх елементів, беручи до уваги всі ці елементи.

Загальна концепція перевищення межі розсуду дозволяє адміністративним судам Люксембургу завжди діяти в рамках загальних принципів щодо дискреційних повноважень адміністративних органів і дозволяє здійснювати узгоджений і послідовний контроль відповідно до того самого стандарту.

У Люксембурзькій системі принцип контролю за можливим перевищенням межі розсуду адміністрації включає контроль за принципом пропорційності, в якому також впливає на залежність між амплітудою свободи розсуду, з одного боку, і процедурними рамками, яких має дотримуватися адміністрація, або на основі конкретних положень, гіпотези меншості, або на основі загальних принципів, і зокрема тих, що впливають із закону 1 грудня 1978 року та Великокнязівського розпорядження від 8 червня 1979 р.

У контексті апеляції люксембурзький адміністративний суддя має переглянути рішення адміністрації, беручи до уваги день, коли він виніс своє рішення,

і беручи до уваги фактичні та юридичні елементи, які йому були представлені. Розподіл влади імпліцитно в Конституції трактується як гнучке, а не жорстке обмеження між трьома гілками влади. Прикладом такого гнучкого розмежування є повноваження адміністративного судді у справах оскарження. У цьому сценарії немає місця для небажання з боку судді. На рівні позову про скасування контроль за перевищенням свободи розсуду адміністрації дає змогу застосувати певну міру пропорційності.

Люксембурзький адміністративний суддя надає набагато більшої ваги змісту, ніж формі. Так, на рівні позовного провадження 29 ст. зміненого Закону від 21 червня 1999 р., який регулює процедуру розгляду в адміністративних судах, передбачає, що недотримання навіть суттєвих формальностей не має наслідків, якщо немає скарги щодо права на захист. Прецедентне право транспонує ту саму ідею на формальний рівень у справах безпозовної адміністративної процедури. Ми бачили конкретний приклад застосування теорії корисного ефекту, коли треті сторони не були поінформовані про відкриття процедури індивідуального адміністративного рішення, і санкція накладається лише в тому разі, якщо ці самі треті сторони можуть заявити про елементи участі, які, якби вони були відомі на рівні ухвалення адміністративного рішення, призвели б до його зміни.

Адміністративні судді можуть у разі потреби звернутися до експертів або консультантів. Люксембурзький адміністративний суддя використовує цю можливість досить економно й застосовує її лише тоді, коли технічні особливості питання або навіть його складність фактично перешкоджають ухваленню рішення. Узагалі адміністративний суддя Люксембургу не бажає відмовлятися від частини своїх повноважень щодо ухвалення рішень на користь техніків чи експертів навіть у технічних галузях і вдається до такого рішення, лише якщо воно є важливим на його погляд.

Конституція також не передбачає гарантії ефективного правового захисту, але Конституційний Суд установив наявність такого ефективного правового захисту як загальний принцип. Саме стаття 3 Великокнязівського регламенту від 8 червня 1979 року передбачає обов'язок адміністрації автоматично застосовувати норми права до фактичних елементів, які їй надаються. Конституція про це мовчить.

Приклад

Початковий випадок:

Заявник А просить дозволу на будівництво комерційної будівлі на території, розташованій на краю агломерації муніципалітету М.

Компетентний адміністративний орган району (С – державний орган, а не муніципальний) запрошує Ф, фермера, який володіє сусідньою землею, прокоментувати запит А упродовж конкретного терміну. С повідомляє Ф, що його не можна заслухати після закінчення терміну. Ф не реагує.

С також консультується з М, яка підтримує проєкт, оскільки сподівається, що він сприятиме економічному розвитку.

Природоохоронна організація О дізнається про проєкт у місцевій пресі та просить у С дозволу взяти участь у процедурі. О означає, що «руді шуліки» (*Milvus milvus*, вид, зазначений у Додатку I до Директиви 2009/147/ЄС про збереження диких птахів) були помічені в місці, визначеному для проєкту. С не відповідає на цей коментар, але внутрішньо консультується з органом охорони навколишнього середовища Е (також державним органом). Е пояснює у своїй відповіді на запит, яка базується головним чином на експертному висновку, наданому А у своєму запиті, що популяція шулік справді існувала у відповідній місцевості, але, з його наукової точки зору, щодо охорони природи проєкт був науково виправданим, оскільки відомі місця розмноження були досить віддалені від місця, призначеного для проєкту, але О не надав жодних конкретних доказів.

М передумав і вирішив розробити план забудови відповідного району, який зрештою має стати житловим районом.

С видає дозвіл А, дотримуючись процедури без (інших) недоліків, і надсилає копію Ф та М, кожна з цих копій містить точну згадку щодо права на оскарження до адміністративного суду упродовж місяця.

Ф проти встановлення комерційних компаній біля його земельної ділянки. Він вважає, що в селі вже вистачає комерційних компаній і є загроза труднощів в управлінні своєю землею через збільшення трафіку.

М, Ф і П, президент місцевої «Асоціації збереження традицій», який бажає захищати красу батьківщини та вважає, що проєкт А не вписується в ландшафт, уживають заходів проти дозволу перед компетентними органами. О лише через п'ять місяців, знову ж таки в місцевій пресі, дізнається, що А отримав дозвіл і негайно подав апеляцію до компетентного адміністративного суду. О стверджує, що вона мала брати участь в адміністративній процедурі. О вказує на те, що ризик для шуліки також не був виправданим, оскільки територія була виявлена дуже близько до місця, призначеного для проєкту.

Відзначене місце, раніше незабудоване, було важливим місцем полювання для рудого шуліки. Якби там дозволили будівництво, шанси на розмноження місцевої популяції птаха серйозно знизилися б. О надає експертизу всесвітньо визнаного орнітолога на підтвердження своїх тверджень.

Питання:

1. Яким буде рішення суду щодо заперечень М, Ф та П?
2. Яким буде рішення суду щодо позову, ініційованого О? Чи збільшить той простий факт, що С не запрошував О до участі в адміністративній процедурі, шанси на успіх дії О? Якщо припустити, що це не так, як юрисдикція оцінить проблему ризику для шулік?

Перш ніж мати можливість окреслити перспективи рішення суду, який розглядає справу, потрібно переформулювати поставлені питання, оскільки правовий порядок у Люксембурзі відрізняється від того, на якому ґрунтуються поставлені запитання.

У наведеному випадку державний, а не муніципальний орган видає дозвіл заявнику А на будівництво комерційної будівлі на території, розташованій на

краю агломерації муніципалітету М. Відповідно до формулювання в цьому разі ця земля слід розглядати як таке, що знаходиться в межах міської території даного муніципалітету. Тому вона не буде в зеленій зоні. Однак зазначено, що М. передумав і вирішив створити план забудови відповідної території, яка в кінцевому підсумку має стати житловою забудовою.

Важливим питанням було б, який саме статус території був на момент видання відповідного дозволу. Іншими словами, чи відповідає дозвіл прогнозам щодо території у відповідному містобудівному плані. Ось тут і виявляються відмінності від люксембурзької системи.

Міський план, визначений вище, аналізуватиметься відповідно до законодавства Люксембурга як генеральний план розвитку, який устанавлюється на муніципальному рівні. Для того щоб на спірній землі можна було звести комерційну будівлю, її слід класифікувати в межах міської території в зоні, спеціально призначеній для розміщення такої будівлі. Оскільки це земля на межі агломерації муніципалітету М, цілком ймовірно, що вона нещодавно була інтегрована в периметр агломерації на рівні генерального плану розвитку.

Саме під час виходу із зеленої зони до міського периметру роль міністра навколишнього середовища була вирішальною щодо всіх питань, які зараз обговорюються, пов'язаних із наявністю *Milvus milvus*. По суті для того, щоб така модифікація розмежування периметра агломерації була можливою, потрібно було провести екологічне дослідження. Це дослідження, яке німецькою мовою називається «strategische Umweltprüfung», у Люксембурзі також називають «SUP». По суті, на основі результатів цього екологічного аналізу можна було ухвалити рішення про включення відповідної землі до периметра агломерації.

Стосовно землі, яка є частиною міської території, у Люксембурзі мер муніципалітету М мав би право видавати дозвіл на будівництво. Якби це була земля в зеленій зоні, ми б мали подвійну компетенцію міського голови та міністра екології. Однак згідно із законодавством Люксембургу комерційна будівля не може бути дозволена в зеленій зоні.

Відповідно до законодавства Люксембургу виникає питання про те, чи відповідає виданий дозвіл на будівництво положенням генерального плану розвитку. Зокрема виникає питання, чи підпадає комерційна будівля, як це було заплановано, під положення генерального плану розвитку.

Лише якщо ця будівля має певні характеристики з точки зору обсягу й особливого впливу на навколишнє середовище або для третіх сторін, вона у відповідних випадках підпадає під класифікацію установ, які раніше вважалися небезпечними, шкідливими для здоров'я або незручними. Якби це було так, нам знадобилося б, окрім дозволу мера, виданого в контексті загального муніципального плану розвитку, також рішення міністра праці, відповідального за секретні установи, по суті, з точки зору впливу людської природи та рішення Міністра навколишнього середовища, також видане на основі законодавства про секретні установи, що стосується аспектів впливу на природне середовище.

Але в цьому разі, згідно з наданими даними справи, має бути просто наявність дозволу на будівництво, виданого в межах чинних містобудівних норм.

Таким чином, саме в цих межах слід оцінювати заперечення М, Ф та Р.

Питання про заперечення з боку М не виникало б у Люксембурзі в тій мірі, в якій саме згідно із законодавством Люксембургу саме М мав би видати відповідний дозвіл на будівництво. Таким чином, у люксембурзькому сценарії щодо дозволу на будівництво, як описано вище, не можна знайти жодної суперечності між інтересами держави та інтересами муніципалітету.

Щодо заперечення Ф, який як фермер виступає проти зведення комерційної будівлі на сусідній землі, питання зводилося б до аспектів відповідності міської території в межах периметру агломерації положенням чинних правил муніципального планування. Якщо це передбачає можливість для земельної ділянки, про яку йде мова, отримати комерційну будівлю, Ф міг би щонайбільше сперечатися щодо обсягу та розмірів цієї будівлі, однак не маючи можливості піддавати сумніву саму класифікацію землі, яка може вмістити комерційна будівля.

Власне кажучи, Ф. міг посилатися на незаконність правил муніципального планування щодо класифікації землі як зони, придатної для розміщення комерційної будівлі. Посилання на такий виняток щодо незаконності ґрунтувалося б на положеннях статті 95 Конституції, яка передбачає, що суди та трибунали можуть застосовувати загальні й місцеві нормативні акти лише в тій мірі, в якій вони відповідають закону. У цьому контексті було б питання про те, чи використовував Ф у той час доступну для нього можливість подати заперечення проти віднесення відповідної сусідньої землі до території, придатної для розміщення комерційної будівлі. Це питання визначить, чи може він це зробити на цей момент, у контексті оскарження індивідуального акта про видання дозволу на будівництво,

П як президент асоціації збереження місцевих традицій має намір відстоювати існуючий ландшафт. Тут також, на додаток до питань якості та інтересу до вжиття дій, аргумент П навряд чи матиме успіх у контексті дозволу, виданого як дозвіл на будівництво, тоді як його аргумент є специфічним для використання відповідним чином на рівні зміни правил муніципального планування, що класифікує відповідну землю як зону, призначену для розміщення комерційних будівель.

Модифікація

Справа ідентична початковій справі, але зараз А подає заявку на отримання дозволу відповідно до закону про контроль забруднення на будівництво малої вітрової електростанції (проект відповідає Додатку II Директиви 2011/92/ЄС з оцінювання впливу певних державних і приватних проєктів щодо навколишнього середовища) на околиці М і спочатку підтримує проєкт, як і в початковому випадку, але потім ухвалює рішення щодо розташування комерційної зони, щоб включити визначене місце для проєкту А. Е далі пояснює на підставі повідомлення, також наданого А, про те, що ризик зіткнення шулік з лопастями вітрових

турбін є незначним через відстань між відомими зонами розмноження та призначеним місцем, у той час як у висновку, представленому О, йдеться про невинуватий ризик через те, що місце, призначене для проєкту, є важливим місцем полювання для рудого шуліки.

Яке рішення ухвалить суд у контексті вчинених дій у цій конфігурації?

У цьому прикладі основна проблема залишається незмінною: яке відповідне зонування на момент видання спірного дозволу на будівництво, цього разу для невеликої вітрової електростанції?

У Люксембурзі всі вітрові електростанції належать до зеленої зони і можуть бути дозволені лише як споруди громадського призначення, принаймні класично відповідно до класифікації, зробленої зміненням Законом від 19 січня 2004 року щодо захисту природи та природних ресурсів. Щоправда, цей Закон був скасований Законом від 18 липня 2018 року, який мав ту ж мету і набрав чинності 1 вересня 2018 р., але щодо нього ще немає судової практики. У тій мірі, в якій вітроелектростанція може бути дозволена тільки в Люксембурзі, якщо вона дотримується відстані принаймні в один кілометр від межі периметра агломерації, жодна вітрова електростанція не може розглядатися в межах цього периметра. Тому в Люксембурзі ВЕС обов'язково буде в зеленій зоні.

Отже, буде потрібен дозвіл як мера, так і міністра навколишнього середовища. Саме в межах дозволу, виданого міністром навколишнього середовища, обговорюватиметься сумісність із природним середовищем. У цьому контексті принаймні будуть потрібні спеціальні заходи щодо присутності *Milvus milvus*. Ці заходи, зокрема, будуть спрямовані на скошування трави поблизу вітрових турбін. Класична умова, передбачена міністром навколишнього середовища Люксембургу, полягає в тому, що вітрові турбіни мають припинити обертання на певний період часу.

Однак жодної спірної справи щодо цієї умови ще не було. Так само опори можна зводити лише на певній відстані від перевіреного місця гніздування *Milvus milvus*. І тут у Люксембурзі немає прецедентного права, хоча деякі видані дозволи містять таку умову.

Роблячи підсумок, ми розуміємо: якщо земля розташована в межах периметру агломерації, питання, пов'язані з навколишнім середовищем і красою ділянки, ймовірно, виникнуть переважно під час класифікації землі на рівні муніципальних правил планування, а не на час видання мером дозволу на будівництво. Однак, що стосується вітряної електростанції, вона автоматично перебуватиме в зеленій зоні відповідно до законодавства Люксембургу, і дозвіл на будівництво в зеленій зоні буде щонайменше подвійним і надаватиметься мером з одного боку та мером з іншого.

Розділ 10

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ПОРТУГАЛІЇ

10.1 Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції

SAR2015 визнає сторонами розгляду адміністративної скарги не тільки заявника, а й контрагентів. Контрагенти – це ті, чиї права або інтереси можуть постраждати від рішення скарги.

Представники широкої громадськості визнаються сторонами адміністративного провадження у справах, пов'язаних із захистом розсіяних інтересів, коли адміністративна поведінка адміністрації може завдати відповідної шкоди громадському здоров'ю, житлу, освіті, навколишньому середовищу, плануванню землекористування, містобудуванню, якості життя, споживанню благ і культурній спадщині (article 68.º/2/a SAR2015).

У випадку асоціацій або неурядових організацій стаття 68.º/1 SAR2015 вимагає, щоб провадження відповідало цілям, які вони можуть переслідувати. Профспілки робітників є найпоширенішим прикладом таких сторін, яким надається можливість захищати права чи інтереси всіх асоційованих осіб або права чи інтереси конкретної асоційованої особи. Стаття 68.º/2/b також посилається зокрема, що об'єднання визнаються сторонами адміністративного судочинства щодо розсіяних інтересів, які вони мають захищати.

Місцеві органи влади (муніципалітети) визнаються сторонами адміністративного провадження у справах, пов'язаних із захистом розсіяних інтересів, коли може бути завдано відповідної шкоди на її території. Адміністративні органи можуть бути стороною адміністративного судочинства у двох справах (see article 68.º/3 SAR2015) : i) коли адміністративне провадження може призвести до рішення, яке приносить користь або шкодить розсіяним інтересам юридичної особи, якій вони належать, та коли адміністративне провадження може завершитися рішенням, яке зачіпає суб'єктивні права, інтереси, повноваження, обов'язки юридичної особи, якій вони належать.

Позов, що має на меті скасування або зміну попереднього рішення (see articles 192.º and 195.º SAR2015), чітко визнає обов'язок адміністрації зателефонувати тим, чиї права чи інтереси можуть постраждати від рішення скарги. Вони відомі як контрагенти (у тому сенсі, що мають інтереси, протилежні інтересам заявника). Також деякі галузеві законодавчі акти (наприклад, щодо плану землекористування, планування та містобудування – Law Decree 555/99 – або навколишнього середовища – Law Decree 151- B/2013) вимагають, щоб перед ухваленням рішення адміністративний орган оприлюднив поданий запит, щоб забезпечити участь громадськості.

Від 2015 року Міністерство навколишнього середовища використовує Інтернет (www.participa.pt), щоб виконувати обов'язок щодо оприлюднення запитів, поданих відповідно до Закону 151-B/2013 (Directive 2011/92/UE) щодо державних і приватних проєктів, які можуть мати вплив на навколишнє середовище.

Проте будь-хто, хто вважає, що їхні права чи інтереси можуть постраждати від такого рішення, може вимагати допуску адміністративного органу до участі у провадженні (навіть якщо провадження не стосується адміністративної скарги).

Єдиним наслідком для потенційної сторони є те, що її аргументи не будуть проаналізовані адміністрацією, що може бути особливо актуальним у випадках, коли закон надає певну свободу рішення адміністрації.

Однак відсутність участі не виключає можливості оскаржити в суді рішення та право бути заслуханим судом, якщо інший розглядає рішення в судовому порядку.

Будь-хто, хто звернувся до адміністрації із проханням узяти участь у розгляді, і, як видно, його запит відхилено, має право винести рішення адміністратора під судовим розглядом, незалежно від волі первісних сторін, які однак мають бути заслуханими судом при вирішенні клопотання.

Якщо суд визнає скаргу обґрунтованою, він може засудити / наказати адміністрації допустити сторони до провадження.

Якщо третя особа (виключена з процесу) не приносить рішення про недопущення до судового розгляду в певний час (зазвичай три місяці), вона втрачає право оскаржити остаточне рішення в судовому порядку (article 51.º/3 of the Code of Process in the Administrative Courts).

Контрагенти (наприклад, згадані у відповіді I/3 в адміністративному провадженні із розгляду скарг) не можуть звертатися до адміністрації з такою ж заявою, відмовившись від того, що вони виступають як контрагенти, вони можуть використовувати лише вищезазначене право з обсягом представлення ними аргументів щодо того, чому адміністрація має прийняти скаргу. Якщо вони хочуть подати петицію до адміністрації, то мають відкрити провадження (тобто подати заяву до адміністрації).

10.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження

Стаття 58.º CAP2015 визначає, що адміністрація має робити кроки, які є відповідними та необхідними для підготовки справедливого й законного рішення, навіть щодо фактів чи аргументів, не зазначених у заявах або у відповідях зацікавлених сторін

Стаття 108.º/2 CAP2015 покладає на адміністрацію обов'язок виправити власні недоліки, і щоб запобігти цьому, зацікавлені сторони зазнають збитків у результаті простих порушень або недосконалості своїх запитів.

Стаття 115.^о/1 САР2015 визначає, що адміністрація має прагнути встановити всі факти, доречні та необхідні для ухвалення законного та справедливого рішення упродовж розумного часу, і може з цією метою використовувати всі засоби доказування, дозволені законом.

Однак окремі галузеві законодавчі акти містять правила щодо доказів (звичай документів), які заявник має надати разом із заявою (наприклад, щодо планування землекористування та міського планування – Law Decree 555/99).

У цьому разі, якщо заявник не подає необхідні документи, управління адміністрації зобов'язане принаймні повідомити його, щоб він надав їх у певний проміжок часу, перш ніж ухвалити рішення про відхилення заявки. Також виправдано, що адміністрація має самостійно збирати документи, якщо такі є в її розпорядженні, відповідно до статей 108.^о/1 і 115.^о/1.

У провадженні щодо адміністративних санкцій лежить лише тягар доведення на адміністрацію, оскільки в такому провадженні обвинувачений користується презумпцією невинуватості.

Інші частини галузевого законодавства містять спеціальні правила щодо тягара доказу. Наприклад: Закон 27/2008 (щодо притулку та додаткового захисту) свідчить, що навіть якщо заявник про міжнародний захист має надати докази своїх тверджень, адміністрація має особливий обов'язок збирати інформацію з таких джерел, як Європейський офіс підтримки надання притулку, УВКБ ООН та відповідні правозахисні організації, щоб підтвердити (або спростувати) твердження заявника, і в разі сумнівів у достовірності облікового запису адміністрація не має відхиляти заявку.

У статті 117.^о/1 САР2015 зазначено, що адміністрація може сповістити зацікавлених осіб про надання інформації, документів або речей, піддаватися перевіркам або співпрацювати в інших засобах доказування. Також Основна стаття 60.^о САР2015 передбачає, що сторони провадження та адміністрація мають співпрацювати, утримуючись від непотрібних вимог докласти старанності та вдатися до оперативного провадження, щоб отримати законне та справедливе рішення в розумний строк.

Стаття 119.^о/2 і 3 САР2015 визначає, що відмова виконувати вільно оцінюється адміністрацією, яка при цьому має враховувати обставини справи. Однак відмова у співпраці не звільняє адміністративний орган від обов'язку домагатися з'ясування фактів або вирішення заяви, коли інформація, документи чи акти, які вимагаються від зацікавленої сторони, та процедура, потрібна для ухвалення рішення, не дотримуються.

Стаття 56^о передбачає, що агент/орган, відповідальний за проведення процедури, користується свободою дій у її структуруванні, і це відповідно до загальних принципів адміністративної діяльності має керуватися суспільними інтересами участі, ефективності, економії та швидкості в підготовці рішення.

Також стаття 57^о передбачає, що в межах процесуального розсуду орган, компетентний для ухвалення остаточного рішення, і зацікавлені сторони можуть письмово погодитися на умови процедури з обов'язковою дією. Предметом угоди

може бути організація усних слухань між зацікавленими в певному рішенні сторонами та тими, хто проти. Адміністрація може використовувати всіх засобів доказування, дозволених законом (стаття 115.^o/1).

Засоби доказування та процесуальні норми щодо збору доказів регулюються Цивільним кодексом (який містить загальні правила щодо цінності доказів) та Процесуальним кодексом для цивільних судів (який містить загальні правила про спосіб отримання певних доказів, таких як експертиза). Більшість адміністративних процедур покладаються на документи та свідків. Галузеві законодавчі акти (наприклад: процедури експропріації) мають специфічні й конкретні правила щодо процесу встановлення фактів (у разі процедури експропріації Законом 168/99 встановлено спосіб втручання експертів).

Адміністрація може вільно оцінювати докази. Однак це обмежено правилами, установленими Цивільним кодексом або спеціальним законодавством щодо обов'язкових засобів доказування певних фактів (приклад, шлюб має бути підтверджений весіллям сертифікат; деякі контракти можуть бути підтверджені лише публічним актом). Адміністрація зобов'язана висловити причини, чому певні факти вважає доведеними чи недоведеними.

Стаття 55.^o/2 CAP2015 передбачає як загальне правило, що агент/орган, який буде вирішувати, має делегувати керівництво процедурою агенту/органу нижчої ієрархії, який у свою чергу може делегувати конкретні процесуальні ініціативи щодо зборів доказів в іншому агенті.

Стаття 78.^o CAP2015 також установлює можливість створення процесуальних конференцій, які мають на меті спільне виконання або поєднання повноважень різних органів державного управління з метою сприяння ефективності, економічності та швидкості адміністративної діяльності. Процедурні наради можуть стосуватися однієї процедури або кількох споріднених процедур і можуть бути спрямовані на ухвалення одного рішення або кількох рішень разом.

Однак суд може також урахувати загальновідомі факти та факти, які доведено до відома суду, в силу своєї функції. Що ще важливіше, суд також може розглядати інші факти, якщо вони доповнюють твердження сторін або є важливими для них, що є особливо важливим у процесі розгляду адміністративного позову в суді, оскільки суд часто вдається до адміністративного провадження, навіть якщо сторони не наводять усіх фактів.

Загальне правило полягає в тому, що сторона, яка стверджує певний факт, має надати його докази.

У судовому розгляді в адміністративних судах позивач має ідентифікуватися й подати клопотання про засоби доказування, на які він/вона хоче покластися, навіть якщо вони складаються з документів, що є в адміністрації, у разі чого позивач має повідомити суд про цей факт.

Незалежно від сторони, яка надала докази, суд може розглянути це для ухвалення рішення, що певний факт є правдивим (наприклад, якщо адміністрація надає суду документ, він може бути використаний для розгляду факту, який стверджує позивач). Загальний обов'язок надання доказів стверджувальних

фактів відрізняється від правил, що стосуються недоведеності певного факту. У цьому разі суд має розглянути, яка сторона має довести факт. За загальним правилом, можна сказати, що в разі простого перегляду адміністративних актів у судовому порядку, якщо позивач стверджує, що рішення адміністрації було фактично неправильним, тягар доведення того, що фактична основа адміністративного акта відповідає дійсності, лежить на адміністрації (оскільки адміністрація не вирає від презумпції, що його рішення правильне).

У судовому провадженні, що розглядається в адміністративних судах, адміністративні органи мають особливий обов'язок щодо представлення фактів і пошуку доказів, оскільки вони зобов'язані надати суду всі документи та відомості про адміністративне провадження, у якому йдеться про суперечку. Невиконання цього обов'язку тягне за собою цивільну, кримінальну або дисциплінарну відповідальність та/або навіть може призвести до застосування щоденного грошового штрафу до моменту виконання обов'язку.

Судова практика вдається до цієї концепції, вважаючи, що у випадках технічного розсуду суд має контролювати дії адміністрації з огляду на загальні принципи рівності, пропорційності, добросовісності, забезпечення суспільних інтересів, захисту довіри та законних прав та інтересів осіб. Судовий контроль за дотриманням цих принципалів залежить від якості мотивів, висловлених адміністрацією, які мають бути стислими, але достатніми, без суперечностей.

Адміністративне рішення у випадках технічного розсуду може бути скасоване лише судом, коли такі принципи були порушені (або коли суд не може встановити, чи були вони порушені чи не були порушені через неспроможність адміністрації належним чином викласти причини, що підкреслюють рішення), або у випадках явної помилки щодо фактів, розглянутих адміністрацією. Процесуальний кодекс адміністративних судів передбачає це загальне правило в разі дискреційних повноважень адміністративних органів (і не тільки у випадках технічного розсуду).

У випадках адміністративних актів, які передбачають формулювання оцінок до здійснення адміністративної функції, коли позивач звертається до адміністративного суду з проханням засудити адміністрацію й ухвалити рішення певним чином, якщо суд вважає, що конкретна справа не дозволяє ідентифікувати лише рішення як юридично можливе, суд не може визначити зміст акта на практиці, але мають бути чітко визначені зв'язки, яких має дотримуватися адміністрація під час видання відповідного акта.

Адміністративні суди, описані у відповіді II 6 b) у випадках дискреційних повноважень адміністративних органів (і не лише у випадках технічного розсуду) доводять ефективність поділу влади.

Процесуальний кодекс адміністративних судів зобов'язує зробити це, але з дотриманням правила, описаного у відповіді II 6 b) у випадках дискреційних повноважень адміністративних органів. Після реформи 2002 року Процесуальний кодекс адміністративних судів чітко стверджує, що з огляду на певні

припущення адміністративний суд не має просто скасовувати адміністративне рішення, а має вирішити, чи має позивач право на задоволення його прохання адміністрацією.

Конституція визначає загальні принципи, які керують адмініструванням. Ними є: стаття 266.^о «1. Державне управління має прагнути переслідувати суспільні інтереси, поважаючи всі права громадян, інтереси, що охороняються законом. 2. Підпорядковуються адміністративні органи та агенти Конституції та закону і при здійсненні своїх функцій мають діяти з повагою до принципів рівності, пропорційності, справедливості, неупередженості та доброї віри».

Конституція містить положення щодо цього питання. Також такі положення містяться в Статуті адміністративних судів і Кодексі Порядку діяльності адміністративних судів.

10.3 Приклад судової практики суду стосовно дискреційних повноважень адміністрації, особливо щодо встановлення фактів, і відповідно зменшеного судового контролю з боку адміністративних судів

Випадок № 1

Supreme Administrative Court, case n.^о 0299/14 (23-06-2016) (available on-line http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/a98f19f20020ca4280257fe100448081?OpenDocument&ExpandSection=1#_Section1)

Обставини справи: А (муніципальний адміністративний орган) надав запит на дозвіл на будівництво В. Дозвіл видано за винятком, який установлює певні території, де будівництво (як правило) не дозволене. А може дозволити будівництво ізольованої будівлі, якщо зацікавлена сторона надає вагомі причини для запиту, – наприклад, якщо зазначені причини пов'язані з організацією сільськогосподарських підприємств або якщо будівництво слугуватиме інтересам місцевого населення, у випадках, коли з гуманітарної, соціальної чи економічної точки зору альтернативи будівництву немає.

Сторони у справі та клопотання до суду першої інстанції: прокуратура порушила справу проти А (муніципальний адміністративний орган; відповідач) і В (заінтересована третя особа), просячи суд першої інстанції анулювати дозвіл В. Суд першої інстанції вирішив проти прокуратури, яка звернулася до суду другої інстанції, що у свою чергу виніс рішення на користь прокуратури. Справу було передано до Вищого адміністративного суду.

Постанова Верховного суду

Верховний суд зосередив своє рішення на тлумаченні «істотної причини» та врахував таке:

«(...) використання невизначених понять не обов'язково передбачає ознаку дискреційних повноважень, але в будь-якому випадку це передбачає наявність вільна свобода розсуду (...)

Законодавець використав вислів «суттєві причини», за яким слідує ілюстрація ситуації як вагомої причини, маючи на увазі організацію сільськогосподарські підприємства.

Звідси ми можемо зробити різні висновки: а) «вагомні причини» можуть стосуватися особистих інтересів, а саме організації сільськогосподарського підприємства фізичною особою; б) законодавець виділив суттєву причину, яка пов'язує особисті причини використання земель сільськогосподарського призначення; в) приклад, наведений адміністрацією, є саме таким і як такий не виключає інших причин, а саме особистих, тобто посилення на сільськогосподарські підприємства не скасовує невизначеність використовуваного поняття; г) не є причиною, яку слід ухвалити як важкий.

Таким чином, наприклад, посилення на суто індивідуальні та явно не виняткові причини, такі як ті, що представлені В і ухвалені А, не вважатимуться достатніми для виконання поняття «поважні причини». (...) слід зазначити, що адміністрація, вирішуючи запит для дозволу згідно з винятковим правилом, яке надає значну свободу розсуду, має надати достатнє та адекватне викладення причин, перш за все тому, що дискреційні повноваження, якими користується адміністрація в цій сфері, не є повними та необмеженими.

(...) Очевидно, що А лише дотримувався мотивів, на які посилався В, зокрема мотиву, який не додає нічого на підтримку рішення. Крім загального характеру представлених підстав, слід зазначити, що прокурор свого часу вказав, що дві технічні відомості були видані архітектором на запит А. Це більш ніж достатні та адекватні мотиви, які б дозволили судді оцінити, наприклад, чи не було зловживання владою».

Випадок № 2

Supreme Administrative Court, case n.º 01472/14 (20-10-2016) (available online http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/feb3261ebba9495e8025805d0058dfee?OpenDocument&ExpandSection=1#_Section1)

Постанова Верховного суду

Питання, подане до Вищого адміністративного суду, стосувалося обсягу судового контролю за оцінюванням адміністрацією публічно представлених пропозицій щодо процедури закупівель.

Позивач просив суд поставити цій пропозиції певну пунктуацію.

Верховний суд розглянув так:

«Здійснення дискреційних повноважень охоплюється судовим контролем. Наприклад, у ситуаціях зловживання повноваженнями, помилки щодо фактичних причин рішення, порушення загальних принципів діяльності адміністрації, порушення обов'язку повідомити причини або порушення права бути почутим.

Адміністрація в оцінюванні пропозицій, представлених у державних закупівлях провадження, діє з використанням технічного розсуду, і тому судовий перегляд обмежується випадками зовнішньої протиправності (наприклад, порушення

обов'язку повідомити причини або порушення права бути почутим), явної помилки або порушення загальних принципів, які керують діями адміністрації.

Помилка є явною, коли вона обов'язково відображає очевидну та серйозну невідповідність адміністративного рішення конкретній ситуації з точки зору того, що вона заслуговує на особливу цензуру».

Випадок № 3

Supreme Administrative Court, case nr. 01001/16, (16-02-2017) (available on-line http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/c05ad12a00d0c77b802580d000328bf0?OpenDocument&ExpandSection=1#_Section1)

Факти справи

Міністерство екології звільнило від процедури ОВНС проєкт зі спалювання небезпечних промислових відходів на підставі виняткового правила, яке передбачає, що у виняткових та належним чином обґрунтованих обставинах ліцензування або дозвіл конкретного проєкту може бути повністю або частково звільнені від ОВНС, якщо зацікавлена особа такого вимагає.

Сторони справи та клопотання до адміністративного суду першої інстанції

Це рішення кілька громадян оскаржили до суду.

Відповідачами стали Міністерство охорони навколишнього середовища та А, який вимагав дозволу.

Позивачі звернулися до адміністративного суду першої інстанції з проханням анулювати дозвіл А, стверджуючи серед іншого, що звільнення від процедури ОВНС було незаконним.

Адміністративний суд першої інстанції пішов проти позивачів, які скаржаться на другу інстанцію, що скасувала перше рішення, вважаючи, що міністерство навколишнього середовища не могло звільнити процедуру ОВНС.

Міністерство екології подало апеляцію до Верховного адміністративного суду, стверджуючи, що рішення другої інстанції було неправомірним – втручанням суду в завдання, яке належало адміністрації, в усякому разі суд другої інстанції помилився, тлумачачи поняття «виняткової та належним чином обґрунтованої події».

Постанова Верховного суду

Верховний суд визначив таке:

«(...) правило містить тип плинності, який зазвичай долається за допомогою реклами, міністерські визначення, які мають бути зроблені “конкретно” та відповідно до критеріїв можливості або зручності, також технічного характеру. (...) Коли правило говорить про це, адміністрація «може» (ліцензувати або дозволити з повною або частковою відмовою від ОВНС процедуру) дієслово «влада» не вживати у значенні відкриття можливості. Але це використовується в іншому значенні, яким є визнання активної сили – значення, що якщо Адміністрація здатна розрізнити відповідні «виняткові обставини» в конкретному випадку, то

негайно бере на себе повноваження відмовитися від «процедури ОВНС». Відповідно свобода розсуду, надана правилом, не полягає в можливості відмовитися або не відмовитися, але в рішенні оцінює «обставини» справи як «виняткові» (...)

Таким чином, адміністрація має простір відносної свободи у виявленні цих «виняткових обставин». Це відносно, тому що не буде вкладатися в рамки поняття. Дійсно, за самою природою речей «виняткові обставини» (...) мають бути пов'язані, з одного боку, з терміновістю цього проєкту, а з іншого – припустимо, що ОВНС не поставить під загрозу проєкт, оскільки підозра, що ОВНС буде несприятливою, має розглядатися як перешкода для проведення диспенсації.

Без шкоди для принципів, які зазвичай регулюють дискреційну діяльність, ці є критеріями виняткового рішення, яке стосовно «обставин» справи виносить Адміністрація відповідно до статті 3, № 1 Закону Декрету № 69/2000. Крім того, правило висуває зовнішні вимоги через вимогу щоб «виняткові обставини» були «належним чином обґрунтовані». Це нав'язування здається, перевищує звичайний обов'язок зазначати причини дій і які (...) мають на меті забезпечити більший контроль за здійсненням дискреційних повноважень. Оціночне судження «обставини», яка може завершитися класифікацією її як «виняткової», становить центральне ядро дискреційних повноважень, наданих правилом; оскільки він очікує, що адміністрація після ретельного розгляду та опису обставин справи вдасться до свого досвіду й ноу-хау, щоб у межах відносної свободи, згаданої вище, вона могла вважати їх «винятковими» й, отже, обґрунтувати звільнення від процедури ОВНС.

Це показує, що належне обґрунтування, яке передбачає стандарт, також обмежує здійснення адміністративної влади (щоб кваліфікувати «обставини» ситуації як «виняткові»). Якщо Адміністрація засновує своє рішення на виняткових обставинах справи з причин, не пов'язаних із терміновістю та ймовірною непотрібністю, згаданою вище, стане зрозуміло, що воно не відповідає критеріям адміністративних повноважень, наданих йому законом, у нібито неприйнятному рішенні.

Лише тоді застосування дискреційних повноважень буде перевірено в судовому порядку. З іншого боку, якщо з огляду на викладені причини рішення про виключність «обставин» залишається в межах цих параметрів, меж або критеріїв, потрібно обов'язково зробити висновок, що Адміністрація здійснювала оціночні повноваження відповідно до закону; і якщо не буде виявлено жодної явної помилки, суди не зможуть переглядати спосіб, у який адміністрація фактично реалізувала прерогативи оцінювання, надані законодавцем, – інакше судова влада вторгнеться в «*tunus*» адміністративної влади.

В оскаржуваному рішенні законність діяння перевірялася поза цими межами.

Насамперед слід зазначити, що суд другої інстанції не заперечував реальності причин винятковості, зазначених в акті, а лише його значення. В оскаржуваному рішенні стверджувалося, що причини чи мотиви, наведені адміністрацією окремо чи загалом, жодним чином не гарантують, що проєкт спільного

спалювання небезпечних промислових відходів не призведе до будь-якого ризику для навколишнього середовища чи здоров'я населення.

Але рішення про виключність, яке винесла Адміністрація, не мало бути, виходячи з цього ступеня впевненості; оскільки вона мала покладатися на збір технічних даних, які достатньо вказували на високу ймовірність того, що таких ризиків не існувало, що зробило б виправданим відмову від процедури ОВНС.

Так вчинила адміністрація.

(...) Очевидно, що це була складна справа, і відповідачі помиляються у твердженні, що судження про винятковість було доступним «будь-якому неспеціалісту».

Розділ 11

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ПОЛЬЩІ

11.1 Сторони адміністративного процесу. Категорії та правові позиції в Польщі

Згідно зі статтею 28 Кодексу адміністративної процедури Польщі кожна особа, законного інтересу чи обов'язку якої стосується провадження, є стороною, яка вимагає дій від органу влади в силу його законного інтересу чи обов'язку.

Як наслідок, адресати обтяжливих адміністративних актів / заявники бенефіціарних актів будуть охоплені вищезазначеним процесуальним визначенням сторони. Проте права чи обов'язки суб'єкта (фізичної чи юридичної особи) та юридичний інтерес у здійсненні зазначених прав та обов'язків, які вирішують питання про статус сторони адміністративного провадження, мають впливати з положень матеріального права, згідно з якими Вищий адміністративний Суд неодноразово наголошував, що це положення загальнообов'язкового закону, закону чи постанови, виданого на основі актів (актів парламенту). Кожне провадження має однаковий обсяг процесуальних прав та обов'язків, і той самий орган, який здійснює провадження, також має однаковий обсяг прав та обов'язків щодо кожної сторони.

Єдиний виняток зроблено в положеннях САР на користь суб'єктів із правами сторони, чия участь у провадженні не є законною через їхній власний юридичний інтерес чи обов'язок. Ця категорія має лише процесуальне становище сторони, яке дає їй можливість виконувати свій службовий або статутний обов'язок.

Польський САР прямо не регулює інститут третьої особи. Це насамперед конструкція, відома в цивільному судочинстві, яка має на меті дати можливість третій особі брати участь у судовому розгляді між двома сторонами для захисту правових інтересів. За відсутності правової конструкції, аналогічної регулюванню третьої особи в цивільному судочинстві, вирішується питання про кваліфікацію суб'єктів як сторони або осіб, які мають дійсний інтерес у зв'язку зі специфікою адміністративної справи. Різноманітність правових положень, що утворюють цей процесуальний інститут, не призводить до розмежування процесуальних ролей. Різноманітність правових положень, що утворюють цей процесуальний інститут, не призводить до розмежування процесуальних ролей.

В адміністративному судочинстві з дотриманням принципу немає ні правової можливості, ні потреби розрізняти позивача, відповідача чи третю особу. Будь-який суб'єкт, який має юридичний інтерес або зобов'язання, що потребує конкретизації через рішення про застосування чинного законодавства та компетентного адміністративного органу, є стороною процесу з однаковою процесуальною

позицією. Далі наведено розділ, який включає третіх осіб як учасників адміністративного процесу. Учасники процесу групуються за різними ознаками. Загалом можна виділити дві основні групи: органи провадження та інші учасники. Таким чином, питання щодо участі в ухваленні рішень двох або більше органів державного управління потребують розширення посилання на двосторонню структуру провадження.

Перша категорія учасників – це ті суб'єкти, про юридичний інтерес яких йдеться. Отже, ті суб'єкти, які діють для реалізації свого правового інтересу, або ті, хто беруть участь у його захисті від порушення іншим суб'єктом. Ці суб'єкти залишаються істотно пов'язаними з адміністративною справою, яка є предметом провадження. Іншими словами, вони матеріально зацікавлені у справі, що триває, оскільки її результат впливає на їхні права та обов'язки.

Наступна група учасників провадження – це ті, хто бере участь у провадженні через слабкий юридичний інтерес, правові норми якого не забезпечують захисту так званого фактичного інтересу. Такий суб'єкт зацікавлений у вирішенні адміністративної справи, але не може підкріпити цей інтерес загальноприйнятими нормами права. Ці положення мають стати основою для ефективної вимоги відповідних адміністративних актів. Такого роду третя особа може пропонувати адміністративному органу певні дії або сумніватися в діях органу, або його дії можуть бути найбільшим поштовхом для будь-яких дій.

Як і учасники з правами сторони, зацікавлені особи не стають суб'єктами прав і обов'язків, сформованих адміністративним рішенням. У виняткових випадках, визначених законом, ці сторони беруть участь в адміністративному судочинстві та можуть вчиняти окремі процесуальні дії. На підставі КАС процесуальні права цих осіб обмежуються можливістю брати участь у слуханні або подавати заяву чи докази до розгляду, якщо адміністративний орган, який здійснює провадження, вважає це за потрібне.

Третю групу учасників становлять суб'єкти, участь яких в адміністративному судочинстві полягає в роз'ясненні фактичних обставин справи. Насамперед надають так званим довіреним особам інформацію, що стосується змісту майбутнього адміністративного рішення, – наприклад, свідків, експертів, перекладачів, осіб, які мають представити предмет перевірки та слухання. Ці учасники виконують допоміжні й по суті неподільні функції в процесі.

Окрему процесуальну категорію становлять суб'єкти, які беруть участь у провадженні щодо захисту суспільних, колективних чи групових інтересів. Ці суб'єкти називаються учасниками на правах сторони і становлять різноманітну групу, включаючи серед іншого громадські організації, асоціації чи фонди. Вони, незважаючи на інтерес провадження, отримання рішення конкретного змісту, не є матеріально залученими до провадження або матеріально пов'язаними з адміністративною справою, яка є предметом провадження.

Рішення органу, що міститься в адміністративному рішенні, не формує їхнього правового становища, тобто вони ніколи не стають адресатами прав чи обов'язків, сформульованих у рішенні. Друга характерна риса цієї категорії суб'єктів

виявляється в тому, що функцією та метою учасника є участь у судочинстві через потребу захисту певних загальних цінностей, які мають соціально-груповий, а не індивідуальний вимір. Суб'єкти прав сторін діють не у власних законних інтересах і з метою їх захисту, а їх участь є наслідком дій в інтересах іншої особи сторони процесу.

Відповідно до п. 31 ст. 1 ЦПК у справах, що стосуються іншої особи, громадська організація може вимагати відкриття провадження та її допуску до участі в провадженні, якщо така вимога обґрунтована її статутними цілями та суспільними інтересами.

Якщо орган публічної адміністрації визнає таку вимогу громадської організації обґрунтованою, орган зобов'язується відкрити провадження за посадою або допустити громадську організацію до участі в провадженні. Про відкриття провадження у справі щодо іншої особи орган публічної адміністрації повідомляє про це громадську організацію, якщо, на його думку, ця організація може бути зацікавлена в участі у провадженні через її статутні цілі та якщо це виправдано суспільним інтересом. Громадська організація, яка не бере участі в процесі «як сторона» (здійснюючи в хід провадження права такої сторони), може за згодою органу публічної адміністрації представити органу свою думку щодо питання, виражену в резолюції або заяві його статутного органу.

Окрема процесуальна категорія складається з інших адміністративних органів, які беруть участь у судочинстві для захисту публічних інтересів.

Ці суб'єкти називаються учасниками на правах сторони. До них належать омбудсмен, прокурор та інші органи державного управління, визначені окремими спеціальними актами. Вони, незважаючи на інтерес провадження, отримання рішення конкретного змісту, не є матеріально залученими до провадження або матеріально пов'язаними з адміністративною справою, яка є предметом провадження. Рішення органу, що міститься в адміністративному рішенні, не формує їхнього правового становища, тобто вони ніколи не стають адресатами прав чи обов'язків, сформульованих у рішенні.

Друга характерна риса цієї категорії суб'єктів виявляється в тому, що функцією та метою учасника є участь у процесі через потреба захисту певних загальних цінностей. Суб'єкти прав сторін діють не у власних законних інтересах і з метою їх захисту, а їх участь є наслідком дій в інтересах іншої особи – сторони процесу. Наприклад, згідно зі статтею 182 КАС прокурор може звернутися до компетентного органу державної адміністрації з клопотанням про відкриття провадження з метою усунення будь-якого порушення закону. Ця особа може брати участь у будь-якій стадії провадження з метою забезпечення відповідності провадження та вирішення питання закону.

Орган публічної адміністрації повідомляє прокурора про відкриття провадження та про будь-які незавершені провадження у будь-якому випадку, якщо орган вважає потрібною участь прокурора.

Категорії сторін визначені Кодексом адміністративного судочинства (далі – КАС). Відповідно до законодавчого визначення стороною є кожна особа,

правового інтересу чи обов'язку якої стосується провадження або яка вимагає дії органу через свій законний інтерес чи обов'язок (ст. 28 CAP).

Сторона є матеріальним, а не процесуальним поняттям, а отже, чи є вона стороною в адміністративному судочинстві, регулюється матеріальним правом, яке підлягає застосуванню в конкретній фактичній ситуації, а не процесуальним правом (див., наприклад, наказ з the Supreme Court of the Republic of Poland, Administration, Labour Law, Social Security and Public Affairs Chamber, 14 November 2002 r., III RN 19/02).

У CAP багато положень визначають позицію сторони у справі, починаючи від загальних принципів, завдяки спеціальним положенням, що регулюють звичайне та надзвичайне провадження. Стороною судового провадження є скаржник та орган, на бездіяльність чи надмірну тривалість провадження якого подається скарга. В адміністративному судочинстві, крім скаржника та органу, що є сторонами, можуть брати участь інші суб'єкти на правах сторін.

Варто зазначити, що органами державного управління є: міністри, центральні органи державної влади, воєводи, інші регіональні органи державної влади, що діють від свого імені або за дорученням іншої особи, та інші органи державної влади й інші органи, якщо вони були утворені в силу закону або на підставі угод для вирішення окремих питань, визначених адміністративними рішеннями. Орган публічної адміністрації, який діє у певних правовідносинах, може одночасно володіти і здійснювати домінуючу державну владу.

Ознака домінування в адміністративних правовідносинах означає нерівний правовий статус сторін, що відрізняє адміністративні правовідносини від цивільних. Це так звані інші учасники. На практиці це може бути будь-хто – фізична особа, юридична особа або особи, які не мають статусу юридичної особи (ст. 29 CAP). Також суб'єктами адміністративних правовідносин можуть бути також два державні органи, і в цьому випадку йдеться про внутрішні адміністративні правовідносини.

У деяких питаннях, які регулюються положеннями будівельного права, запроваджується обмеження участі сторін у процесі.

Відповідно до п. 28 ст. 2 та п. 3 ст. 20 Закону про будівництво (Act of 7 July 1994, consolidated text: Journal of Laws 2018, item 1202) сторони провадження щодо видання дозволу на будівництво будуть визначені разом з інвестором як особи, які мають право на окремі об'єкти нерухомого майна, розташовані в зоні обмежень, зумовлених об'єктом будівництва щодо забудови території. Стаття 28 абз. 2 Закону про будівництво передбачає спеціальне положення, яке обмежує застосування матеріального характеру цієї статті, але воно все ще стосується правових інтересів власника сусіднього майна. У провадженні щодо передання дозволу на будівництво іншій особі братимуть участь лише старий та новий інвестор (ст. 40 Закону про будівництво), таке ж обмеження введено у ст. 63 пун. 5 Закону про територію (Act of 27 March 2003, consolidated text: Journal of Laws 2017, item 1073) – щодо рішення про умови забудови.

Судова практика може лише конкретизувати юридичні терміни статутного права, але не створити безпосередньо правового визначення сторони адміністративного процесу.

Уводяться норми, що посилюють коло сторін процесу, ураховуючи його предмет. Поняття сторони в адміністративному судочинстві згадується у статті 28 САР і є дуже містким через застосування структурного елементу критерію правового інтересу або обов'язку, оцінюваного на підставі правових положень, що належать до сфери публічного права, управління властивостями та його компетенцією конкретизувати право через видання адміністративного рішення. Це надає стороні право на широкий правовий вимір. Проте сфера його застосування також визначається положеннями статті 29 САР.

Через юридичну неоднорідність питання, в якому можуть ухвалюватися рішення, не вдалося встановити в статті 29 САР жорсткі критерії надання адміністративної дієздатності сторони. Це виправдано таким регулюванням, яке передбачає раціональний законодавець, що бажав допустити якнайширше коло суб'єктів до участі в адміністративному судочинстві, захистити їхній правовий інтерес та брати активну участь у визначенні обов'язку. Крім того, зазначена адміністративно-правова дієздатність не збігається з юридичною особою у сфері матеріального та процесуального цивільного права. Це також не відповідає обсягу його судочинності. Таким чином, він по-різному позначений через його суттєві положення, що регулюють діяльність державного управління.

Відповідно до статті 61 КАС справа порушується за заявою сторони або за посадою. Позов за запитом стосується випадків, коли правова ситуація фізичної особи визначається в межах її повноважень, пов'язаних із розпорядженням її законним інтересом, і позов може бути розпочато, коли йдеться про владне визначення обов'язків суб'єкта, обмеження або вилучення прав.

Через особливо важливий інтерес сторони орган публічної адміністрації може порушити провадження за посадою також у тих справах, де відповідно до закону потрібна заява сторони. Орган має отримати на це згоду сторони під час провадження, інакше провадження підлягає зупиненню (ч. 2 ст. 61 САР). У провадженні, порушеному за заявою, сторона сама визначає межі розглядуваної справи. У такому разі рішення органу має стосуватися його звернення і не може містити рішення з питання, з якого сторона не зверталася. У процесі службового провадження межі розглядуваної справи визначаються адміністративним органом.

Відповідно до статті 61а. 1 САР, якщо вимога про порушення адміністративного провадження подана особою, яка не є стороною, або з інших поважних причин провадження не може бути розпочато, державна адміністрація видає наказ (який може бути оскаржений) про відмову у відкритті провадження.

Потрібно також зазначити, що якщо це передбачено спеціальним положенням, питання може бути вирішено без повідомлення органу. Питання вважається вирішеним без повідомлення органу та у спосіб, який повністю відповідає вимогам сторони, якщо упродовж 1 місяця з дня подання вимоги до відповідного органу

державної адміністрації або упродовж іншого зазначеного терміну у конкретному положенні. Цей орган не виніс ухвали чи наказу про припинення провадження у справі (мовчазне закриття провадження) або не подав (висловив) заперечення через ухвалення рішення (мовчазна згода) (див. статтю 122(а) САР).

Обов'язок адміністративного органу кваліфікувати потенційних сторін впливає з частини 4 статті 61 САР. Згідно з цією нормою всі особи, які є сторонами провадження, повідомляються про відкриття провадження за посадою або за заявою однієї зі сторін.

За загальним правилом, відповідно до частини першої статті 90 САР перед слуханням орган публічної адміністрації вживає заходів, необхідних для проведення слухання.

Орган зокрема викликає: сторін для надання пояснень, документів та інших доказів до початку судового засідання та прибуття в судове засідання особисто або через представників чи повірених, свідків та експертів для прибуття в судове засідання. Орган сповіщає про проведення слухання органи державної влади та самоврядування, громадські організації та інших осіб, якщо їх участь у слуханні виправдана предметом слухання. У такому разі орган викликає їх для участі в судовому засіданні або для подання заяв і підтверджуючих документів до початку судового засідання.

Відповідно до статті 91 КАС у повістці про виклик зазначаються дата, місце і предмет судового засідання. Для участі в судовому засіданні викликаються сторони, свідки, експерти, а також органи державної влади та самоврядування, організації та інші особи, які викликаються письмово або в електронному вигляді. Якщо існує ймовірність того, що, окрім сторін, які були викликані та вже беруть участь у провадженні, інші сторони, які не відомі органу публічної адміністрації, можуть бути зацікавлені у справі, повідомлення про дату, місце проведення та предмет слухання має бути також повідомлений через публічне оголошення або інший спосіб, прийнятий у даному місці, або через розміщення документа в Бюлетені публічної інформації на власному вебсайті відповідного органу публічної адміністрації.

У провадженні, порушеному за заявою, сторона сама визначає межі розглядуваної справи. У такому разі рішення органу має безпосередньо стосуватися його звернення і не може містити рішення з питання, з якого сторона не зверталася. У процесі службового провадження межі розглядуваної справи визначаються адміністративним органом.

Відповідно до статті 61а. 1 САР, якщо вимога про порушення адміністративного провадження (зазначена у статті 61 САР) подана особою, яка не є стороною, або з інших поважних причин провадження не може бути розпочато, державна адміністрація орган видає наказ (який може бути оскаржений) про відмову у відкритті провадження.

Потрібно також зазначити: якщо це передбачено спеціальним положенням, питання може бути вирішено без повідомлення органу. Питання вважається вирішеним без повідомлення органу та у спосіб, який повністю відповідає вимогам

сторони, якщо упродовж 1 місяця від дня подання вимоги до відповідного органу державної адміністрації або упродовж іншого зазначеного терміну у конкретному положенні цей орган не виніс ухвали чи наказу про припинення провадження у справі (мовчазне закриття провадження) або не подав (висловив) заперечення через ухвалення рішення (мовчазна згода).

У свою чергу на остаточне (не оскаржене) рішення не може бути подана апеляційна скарга, а лише одна може бути витребувана на підставі ст. 145 ч. 1 п. 4 САР – повторне відкриття. У цьому разі загальна передумова застосування інституту відновлення провадження, що впливає з частини першої статті 145 САР, застосовується, а саме справа має бути припинена остаточним рішенням.

Стаття 145 КАС дозволяє поновити провадження у справі, яка закінчилася остаточним рішенням. Провадження у справі поновлюється, якщо сторона не з її вини не взяла участь у справі. Із причин, зазначених у цьому положенні, провадження у справі може бути поновлено лише на вимогу сторони. У цьому контексті, через особливо важливий інтерес сторони адміністративний орган може розпочати провадження також у таких справах, де відповідно до закону потрібна заява сторони. Орган має отримати на це згоду сторони під час провадження, інакше провадження підлягає припиненню.

Кожна сторона має право бути заслуханою органом державного управління до ухвалення рішення, оскільки це може негативно вплинути на її ситуацію. Кожна сторона має право відмовитися від слухання до того, як буде винесено індивідуальне рішення, якщо негайне рішення є абсолютно необхідним через суспільний інтерес або через серйозний ризик, пов'язаний із затримкою. Якщо слухання має відбутися після винесення рішення й немає вагомих причин проти цього, орган державного управління обґрунтовує включення цих причин і зобов'язаний надати докази на підтвердження своєї виправданості.

Кожна сторона має право бути повідомленою про основні питання, які вирішує державна адміністрація судового органу й основні аргументи та їх обґрунтування, щоб сторона могла ефективно висловити свою позицію у справі та реалізувати своє право на захист. Стороні має бути надано достатній час для відповіді після отримання повідомлення. Орган державного управління встановлює чіткі терміни надання відповіді та є вільним за формою і змістом слухання. Він включає вибір: слухання бути усним чи письмовим, чи дозволити очну ставку.

Вирішуючи спосіб реалізації цієї свободи, орган публічної адміністрації бере до уваги кілька аспектів: цілі законодавства, правові положення, важливість інтересів особи, важливість додаткових процесуальних гарантій для захисту інтересів особи та витрати на надання таких конкретних процесуальних гарантій.

Комплексне провадження означає адміністративну процедуру, в якій органи ЄС і держав-членів або адміністрації різних держав-членів виконують різні функції, що є взаємозалежними. Таке провадження також можна розглядати як сукупність двох адміністративних проваджень, які безпосередньо пов'язані між собою. Право бути почутим має поважатися на кожному етапі провадження, поданого за участю ЄС та держав-членів, що призводить до ухвалення рішення певним

чином. Реалізація цього права залежить від розподілу обов'язків у процесі ухвалення рішень. У разі складного провадження, у якому адміністративний орган ЄС виносить рішення, він зобов'язаний дотримуватись процедурних вимог.

Під час розгляду справи адміністративні органи зобов'язані повідомити та роз'яснити сторонам фактичні та правові обставини справи (ст. 9 САР).

Сторони мають такі права, пов'язані з отриманням порад від компетентного органу:

- отримати інформацію з усіх питань, пов'язаних із процедурою, у швидкій, чіткій та зрозумілій формі,
- спілкуватися та виконувати, де це можливо та доречно, усі процедурні формальності на відстані та за допомогою електронних засобів,
- отримувати повідомлення про всі процесуальні кроки та рішення, які можуть на них вплинути.

Органи державної влади мають сприяти наданню оновленої онлайн-інформації про чинні адміністративні процедури, де це можливо та розумно. Пріоритет надається процедурам подання заявок. Така інформація може включати серед іншого: посилання на чинне законодавство в його консолідованій редакції, стисле пояснення основних вимог законодавства та його адміністративне тлумачення, опис основних процедурних кроків, зазначення органу, уповноваженого ухвалити остаточне рішення, зазначення строку для ухвалення рішення, зазначення доступних засобів правового захисту, посилання на стандартні форми, які можуть використовуватися сторонами під час спілкування з державним органом у рамках процедури. Інформація має бути представлена зрозуміло та просто.

Відповідно до п. 75 ст. 1 КАС доказом може бути все, що може сприяти з'ясуванню справи і не є порушенням закону, зокрема документи, показання свідків, висновки експертів та огляди.

Відповідно до частини першої статті 73 САР сторона має право ознайомлюватися з матеріалами справи, робити нотатки та копії. Це право зберігається і після завершення провадження. Незважаючи на це, відповідно до частини 1 статті 74 САР стаття 71 не застосовуватиметься до матеріалів справ, які охороняються як секретна інформація з позначеннями «конфіденційно» або «суворо конфіденційно», а також до інших файлів, які орган публічної адміністрації виключив через державний інтерес.

Відмову в ознайомленні сторони з матеріалами справи, у виготовленні нотаток і копій, у засвідченні таких копій чи у виданні засвідчених копій може бути винесено як ухвалу, що підлягає оскарженню (ст. 74 ч. 2 САР).

Орган державного управління спирається на такі докази, які після розгляду необхідні для встановлення фактичних обставин справи. За умов, викладених у вищезазначених положеннях, він може збирати будь-яку інформацію, заслуховувати сторони, свідків і експертів або збирати заяви сторін, експертів і свідків у письмовій чи електронній формі, отримувати документи та записи.

Із метою виконання обов'язків щодо доказів, установлених нормами матеріального права, відповідних для певного сектору, орган державного управління

може вимагати заслуховування сторони або надання всієї потрібної інформації. Кожна сторона може заперечити проти цього прохання.

Сторони можуть запропонувати свідків і експертів. Крім того, сторони можуть надати докази, які вони вважають належними. Вони допомагають компетентному органу в установленні фактів і обставин справи, і їм надається розумний термін для повторного розгляду будь-якого запиту про співпрацю, беручи до уваги тривалість і складність запиту та вимоги розслідування. Якщо адміністративна процедура може призвести до покарання, сторонам слід нагадати про право відмовитися від самообвинувачення.

Відповідно до частини першої статті 109 ГАС ухвала надсилається сторонам у письмовій формі або засобами електронного зв'язку.

Позов (скарга) може бути поданий стороною проти постанов, виданих під час провадження, але лише якщо це передбачено CAP (Article 141 para. 1 of the CAP). Згідно зі статтею 123 CAP під час провадження орган видає ухвали. Вони можуть стосуватися окремих питань, що виникли під час провадження, але не вирішують питання по суті, якщо інше не передбачено положеннями (see Article 113 of the CAP).

В адміністративному провадженні, яке підпорядковується принципу, немає ні юридичної можливості, ні потреби розрізняти позивача, відповідача, основне чи випадкове втручання. Будь-який суб'єкт, який має юридичний інтерес або зобов'язання, що потребує конкретизації через рішення про застосування чинного законодавства та компетентного адміністративного органу, є стороною процесу з однаковою процесуальною позицією. Кожне провадження має однаковий обсяг процесуальних прав та обов'язків, і той самий орган, який здійснює провадження, також має однаковий обсяг прав та обов'язків щодо кожної сторони, і навіть він не може його розрізняти, оскільки це призведе до сумнівів щодо провадження внаслідок порушення принципу рівноправності сторін. Єдиний виняток у положеннях Кодексу зроблено на користь суб'єктів з правами сторони, чия участь у судовому процесі не є правомірною через їхній власний юридичний інтерес чи обов'язок. Вони мають лише процесуальний статус сторін, який дозволяє їм виконувати свій службовий чи статутний обов'язок.

Деякі автори в науковій дискусії сприймають негативні наслідки відсутності адміністративних інститутів на тій підставі, що в цивільному судочинстві існує можливість захисту інтересів різних типів третіх осіб (for instance, I. Lipowicz, A. Agopszowicz, gloss to the judgment of the Supreme Administrative Court of 19 January 1995, case no. I SA 1326/93). Цей інститут призначений для того, щоб дати можливість третій стороні брати участь у процесі між двома сторонами для захисту правового інтересу, який має одна з них.

Отже, третя сторона не є стороною у справі; це лише юридичний інтерес у забезпеченні того, щоб рішення було ухвалене на користь однієї зі сторін.

Установа може виявитися корисною в адміністративних справах. В адміністративному судочинстві потрібно забезпечити захист суб'єктів, які залишаються

за однією зі сторін, часто вимагаючи захисту для них, щоб мирова угода в провадженні передбачала користь однієї зі сторін.

Через відсутність юридичної конструкції, подібної до третьої особи, вирішується проблема кваліфікації різних суб'єктів як сторони або осіб, які мають фактичний вияв щодо конкретного виду адміністративної справи. Слід зазначити про недостатній захист третіх осіб під час адміністративного судочинства¹. У польській судовій юриспруденції та науковому підході не можна знайти єдиної позиції в цьому питанні. Є дві основні точки зору: або надання суб'єкту статусу сторони (що робить його учасником процесу), або позбавлення цього статусу, віднесення до категорії зацікавлених осіб².

Переглянуті положення САР 2017 року передбачають: якщо статус суб'єкта адміністративного провадження полягає в тому, щоб покласти на сторону зобов'язання, обмежити або скасувати право сторони у справі, де залишаються сумніви щодо значення правової норми, такі сумніви мають бути вирішені на користь сторони, якщо це не є неможливим через суперечливі інтереси сторін або інтереси третіх осіб, на які безпосередньо впливає результат провадження (стаття 7а САР), або невизначені сумніви щодо фактичної презумпції (стаття 81а САР), ці положення не застосовуються якщо цього вимагають важливі суспільні інтереси, зокрема істотні державні інтереси (напр., інтереси, пов'язані з державною безпекою, обороною чи громадським порядком, а також особистими справами посадових осіб і професійних військовослужбовців).

Наприклад, обмеження сторін провадження у справі про дозвіл на будівництво, окрім інвестора, власниками, власниками безстрокового користування або розпорядниками майна, розташованих у зоні впливу об'єкта, як зазначено в статті 28 абз. 2 Закону про будівництво, не може застосовуватися стаття 28 САР, якщо відповідно до цього положення статус сторони мають мати також інші суб'єкти, такі як ті, про які йдеться в абз. 1 пункт 9 Закону про будівництво.

Переходячи до системного внутрішнього тлумачення статті 262 Закону від 29 серпня 1997 року, потрібно відзначити:

- Положення про податки (Законодавчий вісник 2005 року, № 8, пункт 60, зі змінами);
- Постанову про податки, де вказується, що відповідно до статті 133 пункту 1 Податкового розпорядження стороною в податковому провадженні є платник податків, стягувач або їхній правонаступник, а також треті особи, зазначені у статтях 110–117(а) Податкового розпорядження.

Ураховуючи те, що положення п. 28 ст. 2 Закону про будівництво запровадив обмежувальну групу сторін у провадженні щодо отримання дозволу на будівництво, це є винятком із правила, що впливає зі статті 28 КАП. Цей виняток

¹ Chrościelewski W., Tarno J.P. Postępowanie administracyjne i przed sądami administracyjnymi, Lexis Nexis, Warszawa 2016, s. 95–96). [Administrative proceedings and proceedings before administrative courts]

² Skóra A. Współuczestnictwo w postępowaniu administracyjnym, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 54–55). [Coparticipation in administrative proceedings]

слід аналізувати за допомогою розширеного тлумачення, необґрунтовано обмежуючи права, що випливають із статті 28 САР. Положення статті 28 абз. 2 Закону про будівництво не вводить істотних суб'єктивних обмежень щодо групи суб'єктів, визначених на підставі ст. 28 КАП. Проте, на думку вчених, найбільше дискусій в адміністративній практиці викликало питання наявності юридичного інтересу у справах, пов'язаних із дозволами на будівництво. Підприємство (оператор), якому передається обладнання для передачі, згадане в статті 49 § 1 Закону від 23 квітня 1964 року Цивільного кодексу (тобто 2016, пункт 380, зі змінами), слід тлумачити як суб'єкт, що виконує комунальні завдання. Це означає, що суб'єкт є учасником провадження щодо отримання дозволу на будівництво, якщо ці пристрої перебувають у зоні впливу об'єкта (for instance, judgment of the Supreme Administrative Court of 13 January 2017, case No. II OSK 1005/15).

Слід зазначити, що посилання на статтю 116 Податкового кодексу дозволяє зробити висновок про те, що законодавець розглядає членів правління товариства з обмеженою відповідальністю, перелічених у цьому положенні, як третіх осіб. Це означає, що член правління компанії розглядається не як платник податків, а як третя особа, яка за певних обставин може бути стороною у справі. У розглянутій справі стороною було саме підприємство – юридична особа, яка діє через свої органи, але ці органи не є стороною провадження. Голова правління компанії (скаржник) не є платником податків у цій справі, ані платник, ані стягувач чи їхній правонаступник, або третя особа, зазначена в положеннях статей 110–117(a) (see for instance, judgment of the Supreme Administrative Court of 8 December 2014, case No. II FSK 3111/14).

Слід виходити з того, що особа, яка брала участь в адміністративному судочинстві і не подала скаргу, якщо результат судового провадження стосується її правового інтересу, набуває статусу учасника провадження з правами сторони та пов'язаними з цим правами, процесуальними правами (включаючи серед іншого право на засоби правового захисту), тільки якщо провадження спрямоване на розгляд скарги по суті.

Позовну скаргу на ухвалу про відмову в задоволенні скарги, що подана особою, яка на правах сторін набуває статусу учасника процесу відповідно до ст. 33 абз. 1 Закону від 30 серпня 2002 р. «Про провадження в адміністративних судах» (консолідований текст: Законодавчий журнал 2018, пункт 1302; далі: LPAC), лише якщо скарга задоволена, слід вважати неприйнятною (see for instance, order of the Supreme Administrative Court of 19 May 2016, case No. II OZ 512/16).

11.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження

У межах доказового провадження відповідно до частини 1 статті 77 САР, яка покладає на орган публічної адміністрації обов'язок усебічного збирання та розгляду доказів, принцип об'єктивної істини (ст. 7 САР) впливає з порядку органу державного управління вжити всіх необхідних заходів для повного

роз'яснення обставин справи. Це положення покладає на орган публічної адміністрації, який веде провадження, обов'язок вичерпного збору доказів, а потім – вичерпного розгляду цих матеріалів у їх сукупності з метою правильного визначення фактичної основи адміністративного рішення.

Обов'язок органів публічної адміністрації, що випливає з цього принципу, який вичерпує дослідження всіх фактичних обставин, що стосуються конкретної справи, з метою створення її фактичної картини та отримання основи для правильного застосування закону¹. Принцип об'єктивної істини випливає з органу, який здійснює адміністративне провадження, обов'язку визначати, які докази необхідні для встановлення фактичних обставин справи, та обов'язку здійснити такі докази. Згідно зі статтею 56 (2) Закону від 2 квітня 2009 року про польське громадянство (consolidated text – Journal of Laws 2017, item 1462) фізична та юридична особа, яка вимагає підтвердження наявності або втрати польського громадянства, зобов'язана додати документи, що підтверджують дані та інформацію, що міститься в заявці, якщо отримати ці документи важко.

Зі змісту ст. 77 ч. 1 ЦПК випливає, що збирання доказів ґрунтується на цьому принципі. Це означає, що орган публічної адміністрації зобов'язаний вживати всіх заходів, спрямованих на вичерпне збирання доказів. Тобто це положення визначає, що тягар проведення доказового провадження лежить на органі публічної адміністрації і не може бути покладений на сторону. Тому, якщо сторона подає докази в неповному обсязі, орган зобов'язаний їх доповнити з власної ініціативи.

Адміністративне рішення не може ґрунтуватися на ствердженні фактичної ситуації, не визначеної в адміністративному провадженні, істинність якої суперечить стороні, а також на розгляді державним органом сукупності доказів і їх всебічній оцінці відповідно до вимог положення, викладеного в статті 80. КАС можлива лише після вичерпання всіх доведених у ході адміністративного судочинства відповідних фактичних обставин.

Відповідно до статті 61 КАС адміністративне провадження порушується за заявою сторони або за її посадою. Будь-які дії за запитом стосуються випадків, коли правова ситуація фізичної особи визначається в межах її повноважень, пов'язаних із розпорядженням її законним інтересом, а діяльність з боку офісу може бути ініційована, коли йдеться про владне визначення обов'язків суб'єкта, обмеження або позбавлення прав. Таке визначення двох різних форм відкриття провадження означає, що якщо адміністративне провадження було розпочато через подання заяви (Article 61 para 3 of the CAP), то такий характер має бути до кінця. У провадженні, порушеному за заявою, сторона сама визначає межі розглядуваної справи. Рішення органу має безпосередньо стосуватися його звернення і не може містити рішення з питання, з якого сторона не зверталася. У процесі службового провадження межі розглядуваної справи визначаються адміністративним органом.

¹ Dawidowicz W. "Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu", Warszawa 1962, p. 108. [General administrative proceedings. Outline of the system]

Два адміністративних провадження не можуть бути здійснені паралельно щодо одного предмета, оскільки одне було розпочато за заявою, а інше – за службовим порядком. Слід зазначити, що положення частини першої статті 61 САР не виключає можливості здійснення службового провадження, якщо під час провадження, здійсненого за запитом, суб'єктом владних повноважень зібрано докази та матеріали, що обґрунтовують потребу відкриття провадження за службовими обов'язками.

Заява про порушення адміністративного провадження в разі виникнення сумнівів щодо змісту звернення є підставою для вчинення повноважених заходів у межах фактичного волевиявлення особи, від якої вона надходить. До цього провадження додається належна та вичерпна інформація про фактичні та правові обставини, які можуть вплинути на визначення прав та обов'язків, що є предметом адміністративного провадження. Перехід повноважень до дії з офісу, коли справа вимагає звернення, допускається лише тоді, коли йдеться про особливо важливий інтерес сторони. Орган публічної адміністрації зобов'язаний дотримуватися положень щодо ініціативи про відкриття адміністративного провадження.

У випадках, коли позов можливий лише за заявою про порушення принципу оскарження, це становить істотне порушення положень процесуального права, за яке поширюється санкція недійсності рішення (пункт 2 статті 156 § 1 КАС). Положення статей 154 та 155 КАС не передбачають винятковості у формі відкриття провадження, але це не означає, що заява може бути проігнорована в момент її подання. Зміна дії з форми заяви на дію з посади не може бути наслідком зміни правової основи рішення органу влади або твердження про те, що позов є явно необґрунтованим, на думку органу.

В адміністративному судочинстві принцип щодо тягаря доведення покладається на того, хто отримує правові наслідки від конкретного факту. Це означає, що обов'язок шукати докази покладається не тільки на орган управління, а й на сторону, яка у своїх добре зрозумілих інтересах має продемонструвати ретельність у наданні доказів. Тому доказову ініціативу в цьому сенсі має виявляти не лише орган влади, а насамперед сторона процесу. Не можна ігнорувати докази, надані стороною, через достатнє пояснення справи, коли чинне провадження щодо доказів призводить до висновків, що суперечать новим доказам, наданим стороною, яка їх повідомила.

Із положення частини другої статті 78 САР убачається, що адміністративний орган може не взяти до уваги клопотання сторони про витребування доказів, якщо воно не було заявлено під час доказування або в судовому засіданні, лише якщо клопотання стосується на обставини, уже встановлені іншими доказами. Проте якщо докази, яких вимагає сторона, стосуються справи, навіть запізніле клопотання не слід відхиляти. Орган державного управління не має права відмовити у витребуванні доказів, оскільки сторона не вказує на конкретні факти, які вона просить підтвердити наданими доказами.

Частиною 1 статті 78 КАС передбачено, що вимога сторони про доказування береться до уваги, якщо предметом доказування є відповідна обставина.

Оскільки заявником не зазначено конкретних фактів та обставин, свідків яких потрібно заслухати, орган влади зобов'язаний звернутися за роз'ясненням щодо того, які факти підлягають доказуванню цими засобами доказування. Згідно з цією статтею він має оцінити, чи мають ці обставини значення для вирішення справи, чи вони не мають значення.

Роль органів державного управління полягає не в тому, щоб шукати причини, які б дозволили заперечити заяву сторони, а в тому, щоб проводити та тлумачити висунуті сторонами вимоги таким чином, щоб вони могли повною мірою реалізувати свої права в нормах матеріального права та відповідатиме дійсному наміру сторони. У цьому контексті адміністративної процедури загальновизнаним є принцип вирішення будь-яких сумнівів на користь особи.

Окрім обов'язку повідомляти про зміну адреси під час провадження, стаття 41 КАС та зобов'язання особисто з'явитися на вимогу, передбачені статтею 51 САР, не вказує на обов'язки сторін у провадженні. Важливо, що багато разів він підкреслює їхні права, такі як право повідомляти про місце та дату свідчень свідків, експертів або огляду принаймні за сім днів до призначеного часу, а також право брати участь у цьому провадженні відповідно до пунктів 1 і 2 статті 79 САР.

Адміністративний орган зобов'язаний вичерпно зібрати й розглянути всі матеріали, але сторона не звільняється від співпраці в роз'ясненні фактів, оскільки недоведення конкретного факту може призвести до несприятливого для неї рішення. Сторона адміністративного провадження не може почуватися звільненою від співпраці з органом влади у виконанні обов'язку збирання доказів, особливо якщо недокументування конкретного факту залежить лише від волі сторони, а орган не має правових інструментів, які б дозволяли замінити відсутність доказів.

Якщо сторона відмовляється надати документ, запитуваний органом, на який вона має певне право, орган, якщо не може іншим чином визначити обставини, що впливають із цього документа, може відмовити стороні в задоволенні запиту, і така відмова не порушує закону та не дає суду підстав для скасування оскаржуваного рішення. Негативні наслідки для сторони можуть бути отримані в разі ненадання конкретних доказів після того, як стороні було встановлено строк для надання цих доказів.

Польський законодавець покладає низку обов'язків на орган, який веде провадження. Це передбачено статтею 9 САР, зобов'язанням надати сторонам можливість брати активну участь у кожному дослідженні провадження, статтею 35 наступного Кодексу законів про працю (обов'язки щодо дотримання строків) або статтею 66 САР. Частина 1 статті 77 САР покладає на орган публічної адміністрації обов'язок вичерпно збирати та розглядати всі докази, окрім обов'язку повідомляти про зміну адреси під час провадження та обов'язку з'являтися на виклик до суду (ст. 51 САР). Проте в ньому не зазначено обов'язки сторін процесу.

Важливо, що він також наголошує на їхніх правах, таких як право повідомляти про місце та дату показу свідків, експертів або огляду принаймні за сім днів до дати та право брати участь у цих актах, виражених у статті 79 абз. 1 і 2 САР.

Більше того, сторона навіть у певних ситуаціях може звернутися до органу управління з вимогами. З цього боку у статті звертається увага на вимогу сторони про докази, якщо предметом доказування є подія, яка має значення для справи (ст. 78 САР). Орган публічної адміністрації має досить обмежену можливість залишити клопотання без розгляду, тобто лише в тому разі, якщо воно не було зроблено під час доказування чи в судовому засіданні, або якщо клопотання стосується обставин, уже передбачених іншими доказами¹.

Структура адміністративного визнання виражається в можливості вибору правових наслідків у встановлених обставинах справи. Таким чином, адміністративне визнання не полягає у свободі адміністративного органу у сфері визначення фактів. Діючи на адміністративний розсуд, орган публічної адміністрації зобов'язаний ретельно перевірити факти та відобразити результати доказування в матеріалах справи. Рішення, винесене в умовах адміністративного визнання, не може бути свавільним – воно має бути результатом усебічного та поглибленого розгляду всіх фактів справи та належним чином балансувати законний інтерес сторони й суспільний інтерес. У цьому сенсі також бажано оперувати повністю об'єктивованими критеріями оцінки справ такого типу.

Адміністративний орган зобов'язаний усебічно оцінити обставини конкретної справи на підставі аналізу всіх доказів, а позицію, викладену в рішенні, обґрунтувати в порядку, передбаченому САР. Зобов'язання органу публічної адміністрації збирати всі докази слід розуміти як таке, що орган або робить це за власною ініціативою, якщо вважає це необхідним для належного розгляду справи, або збирає докази в матеріалах справи, надані сторонами, якщо вони мають значення для справи. Тільки зібрані докази дають органу підставу для їх вільної оцінки.

Таке оцінювання потрібно проводити відповідно до норм процесуального права та з дотриманням відповідних правил:

- оцінка має ґрунтуватися на доказах, зібраних органом, за винятками, передбаченими законом;
- оцінка має базуватися на комплексному оцінюванні всієї сукупності доказів;
- орган має оцінити значущість і цінність доказів для справи, яка розглядається. Орган може відмовити у вірі певним доказам, але лише після їх всебічного розгляду, пояснення мотивів їх оцінки, міркування, за результатами яких орган установлює наявність фактів, мають відповідати принципам логіки.

Це поняття не визначено в САР, але в багатьох випадках норми адміністративного права покладають на органи публічної адміністрації обов'язок співпрацювати з іншими органами при винесенні рішень через запиту їх думки, надання згоди чи погодження. Положення матеріального права накладають обов'язок співпрацювати у процесі визнання та вирішення розгляду справи, унаслідок чого

¹ Supernat J., Kowalczyk B. Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej Instytut, Wydawniczy Europrawo, Warszawa 2016, pp. 241–242. [Code of Administrative Proceedings of the European Union]

визначення фактів справи буде посилатися на принцип об'єктивної істини. Санкція за порушення положень про зобов'язання співпрацювати міститься у статті 145, абзац 1, пункт 6 САР, запроваджуючи санкцію за скасування рішення у процедурі поновлення провадження.

Як правило, польська юрисдикція не передбачає спеціальних правил доказів для адміністративного встановлення фактів. Орган державного управління в адміністративному судочинстві зобов'язаний збирати та розглядати всі докази у справі. Згідно зі статтею 80 КАС орган публічної адміністрації на підставі всіх зібраних доказів оцінює доведеність цієї обставини.

До основних засад адміністративного судочинства належать:

- зобов'язання оцінити на основі сукупності доказів;
- обов'язок зібрати та розглянути всі докази у справі;
- зобов'язання допустити сторону до участі в процесі доказування та прокоментувати проведені докази.

Сторона, яка має право брати участь у процесі доказування, може задавати питання свідкам, експертам і сторонам, давати пояснення. САР також зазначає фактичну презумпцію у статті 82 – згідно з цим положенням, фактична обставина може вважатися доведеною, якщо сторона мала можливість висловити свою думку щодо зібраних доказів (крім випадків, зазначених у статті 10 (2) САР – тобто органи публічної адміністрації можуть відступити від принципу заслуховування сторін, якщо справа має бути вирішена невідкладно через загрозу життю чи здоров'ю людей або через загрозу непоправної матеріальної шкоди.

Особливе значення розгляду доказів викладено в судовій практиці. Правильно проведене розслідування дозволяє лише оцінити, чи правильно у справі застосовано відповідні норми матеріального права. Така функція владної конкретизації норм матеріального права також наголошується в судовій юриспруденції.

Положення статті 7 у поєднанні з частиною 1 статті 77 КАП є підставою для застосування адміністративним судом такого заходу. Скасування оскаржуваного рішення чи наказу – правопорушення, що є одним із найпоширеніших правопорушень в адміністративних провадженнях.

Стаття 75 § 1 КАС свідчить: усе, що може сприяти роз'ясненню справи й не порушує закон, може бути ухвалено як доказ. Зокрема доказами можуть бути документи, показання свідків, висновки експертів та огляди. Ці правила адміністративного судочинства визначають, що є *допустимими доказами*, які можуть бути використані під час провадження та стати частиною постійного протоколу, та *недопустимими доказами*, які не можуть згадуватися в судовому засіданні або переглядатися чи розглядатися адміністративним органом.

Навпаки, він має містити фразу «плоди отруєного дерева», що зазвичай використовується для позначення правила виключення доказів, яке в польських юрисдикціях визнає неприйнятними доказами, отриманими незаконно.

Слід зазначити, що порядок переліку доказів із посиланням на частину 1 статті 75 САР не створює ієрархії. Крім того, визнання органом без чіткої законодавчої основи того, що певні факти можуть бути доведені лише суворо

визначеними доказами, суперечило б цьому положенню. У ході провадження органи державної влади мають приймати як докази все, що може сприяти роз'ясненню справи і не суперечить закону. Тим не менше, орган влади не зв'язаний жодними обмеженнями щодо обов'язкової сили окремих доказів, оскільки кожен доказ може бути оскаржений у ході провадження іншим доказом (for instance, judgment of the Voivodship Administrative Court in Warsaw of 21 February 2012, case No. VI SA / Wa 1949/11). однак Судова практика наголошує: якщо орган влади може використати прямі докази у справі, то заміна їх непрямыми є порушенням положень КАС. Наприклад, приватний документ не може замінити показання свідка (for instance, the judgment of the Supreme Administrative Court in Warsaw of 14 May 2013 r., case No. II OSK 991/12).

В адміністративному провадженні сторони обмежилися записами розмов із сусідами по стороні та не були заслухані як свідки. У ході допиту свідка можливим є розкриття істотних обставин, що виходять за межі записки чи заяви. Слід також врахувати, що в адміністративному судочинстві немає позову для заслуховування сторони (for instance, the judgment of the Voivodship Administrative Court in Warsaw of 23 June 2010, case No. I SA / Wa 526/10). Доказування із заслуховуванням сторін може бути здійснено субсидіарно лише у випадку, якщо після вичерпання доказів або внаслідок їх відсутності залишаються нез'ясованими обставини, які мають значення для вирішення справи.

Як правило, на суд покладається перевірка правильності проведеного органом державного управління пояснювального провадження. Суд перевіряє відповідність рішення закону (законність) і не проводить доказування. Суд бере до уваги встановлені факти та стан права, який існував на момент винесення рішення. Таким чином, суд спирається на докази, надані під час адміністративного провадження.

Відповідно до частини 2 статті 54 ЗАП адміністративний орган, дії, бездіяльність чи надмірна тривалість провадження якого оскаржуються, зобов'язаний передати скаргу разом із повними та впорядкованими матеріалами справи та відповіддю на скаргу до апеляційного суду впродовж тридцяти днів від дня її надходження.

Відповідно до частини 1 статті 134 LPAC суд вирішує справу в його межах, не зв'язуючись звинуваченнями та вимогами скарги та правовими підставами. Суд не може постановити рішення на користь скажника, крім випадків, коли судом буде встановлено порушення закону, що спричинило визнання оскаржуваного акта чи дії недійсними. Скарга на письмове тлумачення положень податкового законодавства, видана в окремій справі, захисний податковий висновок або відмова у виданні захисного податкового висновку можуть ґрунтуватися лише на звинуваченні в порушенні процесуальних положень, помилковому тлумаченні чи помилковій оцінці як на застосуванні норми матеріального права в адміністративному суді.

Суд визнає на підставі матеріалів справи, а виняток допускається лише тоді, коли орган, який здійснював державне управління, не надіслав матеріали справи. У такому разі за клопотанням позивача суд розглядає справу на підставі

письмової копії скарги, якщо викладений у скаргі фактичний і правовий стан не викликає обґрунтованого сумніву.

Неправильне встановлення фактів є підставою для оцінки протиправності інших актів чи дій, що підлягають судовому контролю. У САР та в Положенні про податки не було введено заборону включати на етапі перевірки розслідування нові докази та нові фактичні обставини. Таким чином, суд розглядає справу на підставі фактів, які існували на день вчинення дії, бездіяльності або тривалості провадження. Тому суд не бере до уваги факти, які виникли після вжиття заходів. Це призводить до обмеження провадження у суді. Однак суд може поза посадою або за клопотанням сторони ухвалити рішення про вилучення додаткових доказів із документів, якщо це потрібно.

Суд не здійснює доказування. Із цього загального правила є один виняток. Стаття 106(3) ЗПК створює можливість для проведення обмежених доказових проваджень за документами. Однак для проведення такого провадження потрібно виконати дві вимоги: 1) потрібно прояснити суттєві сумніви; 2) розгляд доказів не буде надмірно продовжувати провадження у справі.

Суд не встановлює фактичні обставини справи і не оцінює докази, а оцінює правильність розслідування, проведеного органами державного управління. Адміністративний суд перевіряє під час адміністративного провадження:

- чи розкрито всі обставини, що мають значення для (оскаржуваного) рішення;
- чи всі обставини враховано органом при винесенні рішення;
- чи зібрано повні докази;
- як були оцінені докази та факти (for instance – judgment of the SAC of 1 April 2007, case No. I FSK 379/06).

Концепція відкриття провадження визначається тим, який суб'єкт, що звернувся із запитом, або адміністративний орган, що має юридичну силу у формі відкриття провадження, має право оцінити, чи має вимога врегулювати конкретне питання правовий інтерес. У зв'язку з цим для органу публічної адміністрації ключове значення має нормативне поняття сторони адміністративного процесу. Розшифрування вищезазначеної оцінки є заходом дискреційних повноважень, які здійснюються в межах відкриття провадження.

Концепція дискреційних повноважень була виражена в частині 2 статті 61 САР, положення цієї статті вказує на можливість адміністративного органу порушити провадження у справі, у якій воно розпочато відповідно до застосовних положень за заявою сторони. Це рішення надає приклади дискреційних повноважень на кожному етапі застосування закону:

- у формі розсуду адміністративних органів;
- так званий розрив у тлумаченні, який передбачає формулювання сфери застосування цього стандарту нерізким поняттям, особливо важливим інтересом сторони;
- на стадії вільної оцінки доказів, на підставі яких доведено висловлені таким чином підстави для відкриття провадження.

Сфера дискреційних повноважень адміністративних органів щодо порушення адміністративного провадження безпосередньо залежить від концепції, ухваленої стороною провадження. Ухвалення суб'єктивного поняття сторони провадження призводить до обов'язкового виконання адміністративними органами вимоги про відкриття провадження суб'єкта, який претендує на захист свого правового інтересу в адміністративному судочинстві.

Правові норми, які можна розшифрувати з положень САР про відмову у відкритті провадження щодо ухвалення об'єктивної концепції, передбачають вчинення адміністративними органами дій, які лежать в основі елементів дискреційних повноважень на стадії тлумачення закону та вільної оцінки доказів. Наявність таких стандартів породжує реальну загрозу порушення процесуальних прав суб'єктів, які переконані в наявності на їхньому боці правового інтересу, який заслуговує правового захисту у сфері, що не підлягає дієвому судовому контролю.

Згідно з положеннями Конституції Польщі обґрунтування обмеженого контролю, який здійснюють адміністративні суди, впливає з контрольного характеру функціонування адміністративних судів, а суть їхньої діяльності зводиться до винесення ухвали про законність акта, дій, бездіяльності або надмірної тривалості повноважень органу в межах предметної юрисдикції, передбаченої законом. Діяльність адміністративних судів сприяє формуванню сукупності актуальних прав або обов'язків окремих суб'єктів, що діють у межах адміністративного права, і таким чином формує наявну мережу адміністративно-правових відносин у всі часи¹. Із цієї причини завданням адміністративних судів є, безумовно, охорона встановленого правопорядку, але їх першочергова роль полягає у захисті свобод і прав особи у її відносинах з державною владою.

Загалом модель функціонування адміністративних судів, ухвалена в польському правопорядку, надала судам касаційні повноваження, а не повноваження ухвалювати рішення по суті. Останнє належить до компетенції органів державного управління, і суди не можуть їх замінити в цьому питанні. З цієї причини втручання судів у сферу, відведену для адміністративної діяльності, є певним відхиленням від прийнятих припущень. Визнання судами повноважень органу вирішувати питання буде можливим поза визначеними конституційними рамками контролю адміністративними судами діяльності публічної адміністрації².

Для порівняння: відповідно до частини першої та другої статті 145 ЗПК України суд, задовольняючи скаргу на рішення чи ухвалу:

- 1) скасувати рішення чи ухвалу повністю або частково, якщо визнає:
 - а) порушення норм матеріального права, що вплинуло на результат

¹ Zimmerman J. Z podstawowych zagadnień sądownictwa administracyjnego [w:] Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005, red. J. Góral, R. Hauser, J. Trzeciński, Warszawa 2005, s. 492–493). [From the basic issues of administrative judiciary]

² Adamiak, Rozgraniczenie właściwości sądów w polskim systemie prawnym [w:] Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005, red. J. Góral, R. Hauser, J. Trzeciński, Warszawa 2005, s. 10–11). [The delimitation of jurisdiction in the Polish legal system]

- справи; б) порушення закону, що є підставою для відновлення адміністративного провадження; в) інше порушення норм процесуального права, якщо воно суттєво вплинуло б на результат справи;
- 2) визнати рішення чи розпорядження недійсними повністю або частково, за наявності підстав, визначених статтею 156 САР (підстави для визнання рішення недійсним) або іншими положеннями;
 - 3) визнавати постанову чи розпорядження такими, що порушують закон, якщо є підстави, визначені САР чи іншими положеннями.

У випадку з Вищим адміністративним судом, за деякими винятками, він може визнати касаційну скаргу обґрунтованою і в результаті може скасувати судові рішення, що підлягає перегляду, повністю або частково та повернути справу на новий розгляд до суду, який ухвалив рішення (ст. 185 ЗКУ).

Однак, починаючи від Акту 9, у квітні 2015 року набула чинності поправка до LPAC (15 серпня 2015 р.): ВАСУ має можливість розглянути касаційну скаргу по суті, якщо визнає, що суть справи достатньо з'ясована (Article 188 of the LPAC передбачає, що «у разі задоволення касаційної скарги Вищий адміністративний суд, скасовуючи оскаржену постанову, розглядає апеляцію, якщо визнає, що суть справи з'ясована достатньо»).

Воєводським адміністративним судам (судам першої інстанції) надано повноваження виносити рішення по суті, якщо орган влади не дотримується зобов'язання суду винести рішення чи постанову упродовж установленого судом терміну, якщо дозволяють обставини справи.

Відповідно до частини «а» статті 145 LCAP у разі, якщо суд установить порушення норм матеріального права, що вплинуло на результат справи, або визнає, що рішення чи ухвала є недійсними повністю чи частково, суд зобов'язує орган винести рішення чи ухвалу в установлений строк із зазначенням порядку розгляду або вирішення справи.

Якщо рішення або ухвалу не винесено упродовж строку, установленого судом, сторона може подати скаргу з вимогою постановити рішення, в якому буде встановлено, чи існує право або обов'язок. Суд постановляє з цього приводу рішення, якщо це дозволяють обставини справи.

Відповідно до статті 7 Конституції органи державної влади діють на основі та в межах закону. Тому питання встановлення фактичних обставин справи адміністрацією детально регулюється підконституційним законом.

Немає конституційного положення щодо чітких можливостей адміністрації користуватися дискреційними повноваженнями, але конституційне обмеження дискреційних повноважень державного управління діє за принципом пропорційності (ч. 3 ст. 31 Конституції).

Конституційні стандарти контролю, що застосовуються адміністративними судами, впливають зі статті 184 Конституції. Це положення означає, що Вищий адміністративний суд та інші адміністративні суди (воєводські) здійснюють (у межах, визначених законом) контроль за діяльністю публічної адміністрації, який також поширюється на рішення щодо відповідності статуту постанов,

виданих органами місцевого самоврядування, та нормативних актів територіальних органів державного управління.

Межі повноважень адміністративних судів було закріплено безпосередньо в Конституції, хоча згідно зі статтею 177 Конституції «загальні суди здійснюють відправлення правосуддя з усіх питань, за винятком тих, які законом віднесені до інших судів».

Конституційна гарантія ефективного судового захисту впливає зі статті 2 Конституції (Rechtsstaat clause – “state ruled by law” clause) та зі статті 45 (1) – право на доступ до суду.

Тема адміністративного розсуду часто розглядалася в монографічних дослідженнях. Можна нагадати позицію «ojciechowski dyskrecjonalność sędziowska»¹ у колективній праці під редакцією Т. Stawecki «Dyskrecjonalność w prawie»². Однак ці дослідження стосуються дискреційних повноважень, утілених у теорії та філософії права, з особливим наголосом на дискреційних повноваженнях.

Слід підкреслити, що окрім адміністративних судів на допустимість використання відмінного від критерію законності способу контролю дискреційних рішень звернув увагу Верховний Суд. У рішенні від 7 червня 2010 року Суд поділився думкою, що судовий перегляд рішення, яке лежить в основі принципу адміністративного визнання, залежить від аналізу окремих заходів з точки зору пропорційності, ефективності, доцільності та справедливості щодо суворості застосованого заходу та з урахуванням суспільних інтересів і справедливих інтересів громадян (for instance, judgment of the Supreme Court of 2002, case No. III RN 105/00, OSNAPU, No. 2, item 30).

Конституційний трибунал у своєму рішенні від 13 жовтня 2008 року зазначив, що будь-яке порушення на стадії застосування права конституційної обмеженості має підлягати контролю в порядку загального адміністративного судочинства та судово-адміністративного провадження (for instance, the judgment of the Constitutional Tribunal, case file K16 / 07, OTK-A 2008, No. 8, item 136).

Академічна дискусія стосувалася трьох аспектів:

1. Загальні питання, що безпосередньо стосуються діяльності державного управління. Дослідження співвідношення між поняттями розсуду та вирішальних петель. Міркування стосуються затримок в ухваленні рішень, що виникають на етапі встановлення адміністративного права. Цей підхід розкриває зв'язок між дискрецією та загальними принципами європейського права, такими як принцип прозорості чи принцип належного управління, а також фундаментальним принципом демократичної правової держави, викладеним у статті 2 Конституції.

2. Питання дискреції в матеріальному адміністративному праві. Норми матеріального адміністративного права містять багато повноважень діяти на власний розсуд, що неправильно ототожнюється з адміністративним визнанням.

¹ Wojciechowski B. Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne [Judicial discretion. Legal theory study], Toruń 2004.

² Stawecki T. Dyskrecjonalność w prawie [Discretion in law], Warszawa 2010.

Обговорювані аспекти дискреційних повноважень стосуються Закону про будівництво, планування та просторового розвитку, економічної діяльності, державних закупівель, соціального страхування, державного та місцевого самоврядування та Закону про навколишнє середовище.

3. Поняття дискреційного повноваження у світлі прецедентної практики адміністративних судів. У цьому аспекті постає питання про допустимість судово-адміністративного контролю за рішеннями органів державного управління, ухваленними в рамках широкого розуміння дискреційних повноважень. Це питання є особливо важливим для польського адміністративного права з точки зору ефективності захисту інтересів громадян адміністративних судів, так і в доктрині основною метою є розширення контролю за дискреційною діяльністю публічної адміністрації з метою забезпечення якнайповнішої реалізації суб'єктивного права громадянина на суд проти односторонніх дій адміністративних органів¹.

Погляди окремих представників правової доктрини демонструють далекосяжну відмінність, обґрунтування продовження дослідження дискреційної адміністративної діяльності. У доктрині основні постулати належать до перспективного аналізу, що впорядковує термінологічні питання та спрямований на встановлення окремих типів дискреційних заходів, особливо з огляду на потребу диференційованого підходу до контролю за цією діяльністю.

Згідно зі змінами до САР – Законом від 7 квітня 2017 року про внесення змін до Закону – Кодексу адміністративного судочинства та деяких інших законів (далі – Закон про внесення змін) положення САР здійснюють наймасштабнішу реформу Кодексу від 1980 року.

Зміни, внесені Законом про внесення змін, стосуються насамперед загальних засад адміністративного судочинства, положення про заходи протидії надмірно тривалому провадженню адміністративного органу, а також пояснювального провадження (в обох інстанціях). Найважливіші аспекти, пов'язані з адміністративним визнанням, зазначені в таких статтях:

- ◆ стаття 7а САР: принцип переваги сумніву як тлумачення правових норм. Якщо об'єктом адміністративного судочинства є покладення обов'язку на сторону, обмеження або скасування права сторони в питанні, де залишаються сумніви щодо змісту правової норми, такі сумніви вирішуються на користь сторони, крім випадків, коли це стає не можливим через конфлікт інтересів сторін або інтересів третіх осіб, на яких безпосередньо впливає результат провадження. Ці положення не застосовуються, якщо цього вимагають громадські інтереси, важливі державні інтереси, зокрема інтереси, пов'язані з державною безпекою, обороною чи громадським порядком, а також особистими справами посадових осіб і професійних військовослужбовців;
- ◆ стаття 7b САР – принцип відповідності, пропорційності;

¹ Ziemiński K., Jędrzejczak M. Dyskrecjonalność w prawie administracyjnym, Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań 2015. [Discretion in administrative law]

- ◆ стаття 8 САР – принцип поглиблення довіри;
- ◆ стаття 13 САР – принцип мирного вирішення спірних питань;
- ◆ стаття 81 САР – фактична презумпція: фактична обставина може вважатися доведеною, якщо сторона мала можливість висловити свою думку щодо зібраних доказів, крім випадків, коли відповідно до частини 2 статті 10 справа має бути вирішена негайно через загрозу життю чи здоров'ю людини або через загрозу непоправної матеріальної шкоди;
- ◆ стаття 106-106 САР – співпраця органів влади;
- ◆ розділ 8а САР – урегулювання без повідомлення органу;
- ◆ розділ VIII А САР – Європейське адміністративне співробітництво (стаття 260 «Правила надання допомоги органам влади інших держав-членів Європейського Союзу»).

Важливий підхід до адміністративного визнання був представлений у рішенні Вищого адміністративного суду. У світлі цього рішення адміністративний орган, який діє згідно з матеріальним правом, що передбачає дискреційний характер рішення, зобов'язаний відповідно до принципу статті 7а КАП вирішити питання у спосіб, який відповідає законним інтересам громадянина, якщо воно не перешкоджає суспільним інтересам і не виходить за межі можливості адміністративної влади, що впливає з права. Таке тлумачення адміністративного визнання означає, що орган не має повного розсуду в ухваленні рішення. Ця думка стала визначальною для розгляду проблеми адміністративного визнання упродовж багатьох років, і також не відома поточному судовому праву (for instance, the gloss to the judgment of the Supreme Administrative Court of 11 June 1981, case file SA 820No/81, ONSA 1981, No. 1, item 57).

Правила, які застосовуються до актів державного управління щодо використання адміністративного розсуду, звертають увагу судів на зобов'язання органів управління бути лояльними до громадянина, якому вони надали інформацію. Крім того, дії громадян мають здійснюватися з дотриманням закону та заслуговують на правовий захист із боку органів державної влади. Право, яке отримує громадянин у зв'язку з виданням адміністративним органом акта, що передбачає використання адміністративного розсуду, має гарантію того, що його правовий інститут не буде визначено менш сприятливим чином, ніж зазначено в законодавчому акті (for instance, the judgment of the Supreme Administrative Court of 3 October 1997, case file No III SA 1360/97).

Адміністративний орган має право посилаватися на неправові оцінки, щоб наповнити конкретним змістом поняття важливого інтересу платника податків та суспільного інтересу. Суб'єктивне відчуття платника податків, який звертається до органу за пільгою згідно зі ст. 67а § 1 Указу про податки, має бути відображено в правових нормах, тлумачення яких було залишено податковим органом. Навіть якщо орган влади визначить, що існує значний інтерес платника податків або суспільний інтерес, що виправдовує надання пільги, то зміст положення ст. 67а § 1 Указу про податки та фраза «може використовуватися в ньому» означають, що орган не має юридичного обов'язку скасувати заборгованість. Адміністративне визнання слід

тлумачити в категоріях повноважень, незважаючи на визначення важливого інтересу платника податків, що виправдовує надання пільги, у зв'язку з тим, що адміністративний орган має право відмовити в її наданні.

Перспектива судового перегляду статті 67а пункту 1 Указу про податки зводиться лише до оцінювання того, чи орган розслідував справу щодо неправових звернень, а також чи зібрав і розглянув усі докази. Контроль суду може стосуватися лише правильності проведення доказів податковими органами та зроблених ними висновків щодо того, чи наповнені обставини справи важливими інтересами платника податків та суспільними інтересами. У межах свого розсуду адміністративний орган вибирає правові наслідки встановлених фактів. Немає правомірної позиції, що обмежена платоспроможність платника податків, яка виникла до виникнення податкових правовідносин, завжди спонукатиметься органом надати податкову пільгу відповідно до ст. 67а п. 1 Податкового кодексу (for instance, the judgment of the Supreme Administrative Court of 16 July 2013, case No. II FSK 2148/11).

Суд надав можливість оцінити раціональність поглядів, викладених у мотивах рішення, як критерій відліку для включення в права заявника цілей, які можуть бути досягнуті в результаті цього втручання. Дискреційне рішення має відповідати вимозі дотримання норм матеріального права та процесуальних норм, а також ураховувати критерій раціональності втручання влади у правову сферу громадянина (for instance, the judgment of the Voivodship Administrative Court in Warsaw of 26 March 2013, case file No VII SA / Wa 2672/12).

Проведення щодо надання пільги у вигляді погашення податкової заборгованості, розпочаті за заявою платника податків, зобов'язують податковий орган проаналізувати фактичний стан справ із погляду настання умов, передбачених частиною 1 статті 67а ПЗУ. В окресленому нормативному контексті це суперечить принципу вільного оцінювання доказів, вираженому у статті 191 Указу про податки; практика оцінювання доказів ґрунтується на підкресленні важливості одного доказу, ігноруючи або применшуючи вагу інших, оскільки такий вид оцінювання, відокремлений від усієї сукупності доказів, буде неповним (for instance, the judgment of the supreme Administrative Court of 4 November 2016, case No. II FSK 2964/14).

Існують певні межі адміністративного визнання, коли податковий орган може рухатися, ухвалюючи рішення відповідно до умови «важливого інтересу платника податків» або «суспільного інтересу», згаданого в статті 67а, параграфі 1 Указу про податки. Перетин цих правових кордонів відбувається, коли вибір альтернативи ухвалення рішення був зроблений:

- із грубим порушенням принципу справедливості;
- через включення явно нерелевантних критеріїв (тривіальних) або ірраціональних;
- на основі хибних передумов (аргументів, які не відповідають дійсності) (for instance, the judgment of the Supreme Administrative Court of 2 March 2016 case file No II FSK 2474/15).

Розділ 12

ДЕЯКІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ СЛОВЕНІЇ

12.1 Суб'єкти адміністративного процесу. Категорії та правові позиції в Словенії

Відповідно до Закону Словенії про адміністративну процедуру (надалі – АРА) стороною в адміністративній процедурі може бути будь-яка фізична та юридична особа приватного чи публічного права, за чиїм запитом розпочато процедуру, або проти кого ведеться процедура проведено. Як адресати обтяжливих адміністративних актів, так і заявники адміністративної процедури можуть бути бенефіціанти.

Сторонами можуть бути також інші (група осіб тощо), за умови, що вони можуть бути власниками прав та обов'язків, вирішених в адміністративному порядку.

Право на участь у процедурі має також особа, яка підтверджує законність інтерес. Особа, яка претендує на приєднання, має продемонструвати юридичний інтерес у процедурі захисту своїх правових переваг. Правова вигода є безпосередньою особистою пільгою на підставі закону чи іншого нормативно-правового акта. Простого фактичного інтересу недостатньо.

Державний прокурор та інші органи державної влади уповноважені законом представляти суспільні блага в адміністративному порядку, мати в межах своїх повноважень дозвіл, права та обов'язки сторони.

Галузеве законодавство може дозволити неурядовим організаціям брати участь у певному адміністративному провадженні за особливих обставин, передбачених законом. Екологічний закон про захист, наприклад, визначає, що неурядові організації (які раніше отримали свій статус на підставі офіційного рішення в суспільних інтересах) мають юридичну зацікавленість в участі в процедурі видання природоохоронного дозволу (у процесі отримання дозволу на будівництво) з метою захисту своїх прав. Вони займають положення побічного учасника згідно з положеннями про адміністративне судочинство, якщо подали заяву про участь у процедурі видання екологічної згоди упродовж певного терміну.

Відповідно до Закону про колективні дії неурядові організації, зареєстровані для захисту прав та інтересів споживачів, можуть подати позов до компанії, яка порушує права споживачів, встановлений законом про захист прав споживачів або іншими законами щодо роботи зі споживачами. Закон про захист прав споживачів не передбачає участі таких організацій в адміністративному судочинстві.

Упродовж всієї процедури *адміністративні органи ідентифікують третіх осіб, які мають право на участь або потенційно зацікавлені в адміністративному провадженні*, та мають переконатися, що ті особи, чиї права чи законні переваги можуть бути порушені рішенням, братимуть участь у процедурі.

До початку такої перевірки орган запрошує осіб, щоб установити їх законний інтерес для участі у процедурі. Якщо ж орган не може встановити, які з них мають такий законний інтерес, він має запросити їх через публічне повідомлення, розміщене на його інформаційній дошці та на державному вебпорталі або в інший спосіб.

Якщо особа, яка була належним чином запрошена до участі як допоміжний учасник та повідомлена про це, належним чином не повідомила про свою додаткову участь, вона не може звертатися за засобами правового захисту.

Приклад: судова практика щодо статусу третіх осіб адміністративного судочинства та їх процесуальні права в ньому.

Рішення Верховного суду Республіки Словенія X Ips 156/2014 від 15.03.2016:

Компанії А тимчасовим рішенням було виділено певні радіочастоти. Компанія Б хотіла взяти участь у справі про продовження зазначеного строку рішення. Агентство комунікаційних мереж і послуг Республіки Словенія відхилив клопотання компанії Б про визнання статусу приналежності учасника. Верховний суд Республіки Словенія (при вирішенні питання про перегляд проти рішенням адміністративного суду) підтвердив це рішення. Він постановив, що, заявивши, що тимчасове рішення може бути не продовжено або може бути продовжено на менший період (менше ніж три роки), що призвело б до публічного тендеру, на якому компанія В мала б можливість брати участь, компанія Б переслідувала лише свій економічний інтерес і виявляє свою законну зацікавленість в участі в процедурі, посилаючись на юридичні принципи об'єктивності, прозорості, недискримінації та пропорційності. Ці принципи є важливими через загальну законність і гарантуються відповідачем (агентством). Однак вони не утворюють індивідуального правового інтересу.

12.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження

Якщо сторона не подала докази в установленій адміністративним органом строк, орган влади не може відхилити запит лише з цієї причини, але має продовжувати процедуру. Однак сторона має нести тягар доведення та ухвалити наслідки недоведення певного факту.

Якщо певний документ, важливий для процесу встановлення фактів, знайдено у протилежній стороні і така сторона не бажає пред'являти його добровільно або не бажає показувати його офіційній особі, особа, яка проводить процедуру, має вимагати, щоб вони пред'явили або показали його на слуханні так, щоб інші сторони могли прокоментувати це.

Якщо сторона, яка була зобов'язана надати або показати документ, не зробить цього, орган, який проводить процес, може з огляду на обставини справи оцінити вплив, який це може мати на вирішення справи.

Якщо існування факту презюмується актом, доводити його існування не потрібно, однак допускається доведення їх відсутності, якщо інше не передбачено законом.

Документ, виданий органом державної влади, місцевого самоврядування, орган громади або носій публічної влади в межах своєї компетенції доводить факт, який у ньому підтверджується або визначається (публічний документ). Це дозволено довести, що в офіційному документі або в копії публічного документа факти підтверджені неправдивими, або що публічний документ чи копія публічного документа складені неправильно.

Орган, який вирішує справу, може вимагати від сторони подання публічного документа, виданого компетентним іноземним органом, що підтверджує, яке право застосовується в іноземній державі.

Дозволяється доведення іноземного права проти такого публічного документа, якщо інше не передбачено договором.

Немає потреби у спеціальних правилах доказів, окрім згаданих і тих, що регламентують такі докази (документи, свідки, заяви сторін, експерт свідків і поглядів).

Специфічних норм, які визначають недопустимість окремих доказів, немає. Докази отримані з порушенням Конституції або АРА, проте можуть бути оскаржені як неприпустимі.

Адміністративний суд, як правило, вільний у розгляді доказів. Однак там це також певні правила доказування, яких має дотримуватися суд, – наприклад, вищезгадані правила щодо загальновідомих фактів, публічних документів, умови поводження звідки, експерти тощо.

Якщо в адміністративному провадженні фактичні обставини справи були встановлені неправильно або повністю, або якщо на основі встановлених фактів було зроблено неправильний висновок, адміністративний акт може бути оскаржений до суду.

Немає обмежень щодо обсягу судового контролю над процесом установлення фактів, крім правила про те, що позивач може навести в позові нові факти та докази, але він має пояснити, чому їх не зазначив у процедурі видання адміністративного акта.

Нові факти і нові докази можуть бути ухвалені до уваги лише як підстави позову, якщо вони існували в період вирішення справи в першій інстанції порядку видання адміністративного акта та якщо сторона не змогла їх подати чи викласти порядок видання адміністративного акта.

Повний контроль над адміністративним судом означав би втручання у виконання владу гілка влади, яка визначає суспільний інтерес в адміністративних справах. Крім того, законодавець часто не може точно передбачити всі обставини, важливі для захисту суспільних інтересів у певних сферах, а тому залишає це на (вільний) розсуд адміністративного органу, який ознайомлюється з фактичними обставинами конкретної справи.

Якщо адміністративний орган уповноважений ухвалювати дискреційні рішення (законом або локальним регулювання громади), суд перевіряє, чи є адміністративний акт незаконним через межі дискреційного ухвалення рішень, і чи дискреційне право було використано у спосіб, який не відповідає меті, для якої воно було використано.

Окрім законного дискреційного ухвалення рішень, адміністративні суди не гребують втручатися в ухвалення матеріальних рішень адміністративними органами.

Конституція Словенії гарантує ефективний судовий захист (стаття 23), відповідність нормативно-правових актів (ст. 153). Останнє передбачає, що окремі акти та дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, носіїв публічної влади мають базуватися на ухваленому законі чи нормативному акті.

12.3 Приклад судової практики стосовно дискреційних повноважень адміністрації, особливо щодо визначення фактів, та відповідно зменшеного судового контролю з боку адміністративних судів

Рішення Верховного суду Республіки Словенія X Ips 24/2016 від 29. 8.2018:

Мер А звільнив директорку муніципальної адміністрації Б із посади упродовж одного року із дня вступу на посаду міського голови. Хоча Б через вагітність належала до захищеної категорії працівників на момент звільнення, мер А вважав, що звільнення було законним.

Верховний Суд (при вирішенні скарги на рішення адміністративного суду) підтвердив правомірність ситуації. Воно пояснювало й підкреслювало значення положення, що передбачає, що посадова особа, яка займає посаду, може бути звільнена з посади незалежно від підстави для цього рішенням, ухваленого упродовж одного року від дня призначення на посаду. Положення ухвалено з метою забезпечення функціонерів можливістю вибрати на керівні посади тих, кому вони особливо довіряють державне та муніципальне управління. Конституційний суд Республіки Словенія вирішив, що така мета законодавця є легітимною і конституційно припустимою.

Відповідно звільнення посадової особи є повним розсудом посадової особи, а отже, суд не може судити про те, чи були причини звільнення поважними.

Розділ 13

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ФРАНЦІЇ

13.1 Сторони адміністративного процесу. Правові категорії та ситуації

У французькому адміністративному праві можна виділити дві категорії сторін процесу: з одного боку – початкові сторони процесу, які об'єднують позивача та відповідача¹; з іншого – треті сторони, пов'язані з початковим провадженням, які у виняткових випадках стають сторонами провадження після втручання². Ці дві категорії можуть перекривати декілька типів фізичних або юридичних осіб. Відповідач є публічною особою, автором оскаржуваного адміністративного рішення. Заявником може бути будь-яка особа, яка зацікавлена в оскарженні адміністративного рішення.

Будь-яка особа може оскаржити нормативний акт, якщо має в цьому інтерес. Наприклад, якщо місцевий платник податків може оскаржити податкове рішення місцевої влади³, загальний платник податків не може оскаржувати національне положення держави, заявляючи про свій єдиний статус як платника податків⁴.

Третю сторону адміністративного рішення також можуть складати особи – оригінальні сторони в певних видах конкретних спорів. Вони можуть бути пов'язані з механізмом втручання, що дозволяє будь-якій особі, яка не є первинною стороною у справі, надавати висновки та зауваження під час розгляду. Тобто сторона, яка вступила в справу, є лише третьою стороною, що бере участь у провадженні. Наприкінці ж цього втручання – чи добровільного, чи вимушеного у випадку апеляції, як гарантії чи оголошення спільного рішення – вона може стати стороною в основному провадженні так само, як і початкові сторони.

Асоціації також можуть бути початковими сторонами або асоційованими після втручання у провадження на тих самих умовах, що й фізичні особи. Вони мають бути зацікавлені, як і публічні особи, зокрема певні незалежні адміністративні органи.

Не існує кодифікованих положень забезпечення загального режиму для різних категорій учасників адміністративного процесу. Вони визначається негативно

¹ L'article R. 411-1 CJA prévoit que la requête introductive du demandeur doit préciser notamment son nom et son domicile.

² Article R. 632-1 CJA.

³ CE, 29 mars 1901, Casanova, GAJA 21e éd. p. 50 sq.

⁴ CE Sect., 28 mai 1971, Damasio, Lebon p. 391.

у французькому адміністративному праві. Нормативно-правові джерела швидше передбачають, яка категорія осіб не може бути стороною у справі – часто через відсутність зацікавленості у справі.

Кодекс адміністративної юстиції визначає *третьою стороною процесу, яка не має статусу сторони*, як таку, що не була ні присутньою, ні викликану на розгляд справи. Потім вона втручається в межах *опозиції третьої сторони*: навіть якщо вона не була стороною початкового провадження, вона може отримати повторний розгляд положень судового рішення, яке негативно вплине на неї¹.

Принцип протидії третьої сторони обґрунтовується *суперечливим характером процедури адміністративного судочинства*². Особа може бути третьою стороною, яка заперечує рішення, «якщо ні вона, ні особи, яких вона представляє, не були присутні або регулярно викликані на розгляді, результатом якого було це рішення»³.

Як зазначено у відповіді на запитання I.1.a), в адміністративному праві існує різниця між початковими сторонами та тими, хто може бути пов'язаний із провадженням. Початковими сторонами – позивачем і відповідачем – можна вважати осіб *за посадою*. Заявник, який подає клопотання, стає учасником процесу. Те саме стосується публічної особи, про яку йдеться.

Новий учасник процесу в порядку винятку може стати ним із власної ініціативи, коли втручається принципово. У разі добровільного втручання він може зробити це на підтримку позивача або відповідача. У разі примусового втручання сторона, яка вступила, має стати стороною в початковому провадженні після оскарження позивачем або відповідачем. Це не може бути виголошено адміністративним суддею⁴.

Утримання третьої сторони від подання заперечення не впливає з Кодексу адміністративної юстиції, що передбачає: *третья сторона, якій було повідомлено про судові рішення, може подати заперечення лише упродовж двох місяців від такого повідомлення*⁵.

У французькому адміністративному праві відсутня процедура допуску сторін. Первинні та треті сторони пов'язані через втручання за умов, коли мають статус сторони у справі. Адміністративний суддя не може відмовити стороні у справі. З іншого боку, він може оголосити неприйнятними висновки сторони через відсутність зацікавленості у здійсненні дій. Відмовлені заявники зможуть оскаржити цю неприйнятність в апеляційному або касаційному порядку.

Усі сторони процесу, будь то оригінальні або асоційовані треті сторони у справі як основний учасник, мають однакові процедурні гарантії. Наприклад, третя сторона, пов'язана з провадженням, яка стає стороною після втручання,

¹ Article R. 832-1 CJA.

² Article L. 5 CJA.

³ Article R. 832-1 CJA.

⁴ CE, 26 mars 1958, Synd. intercommunal des eaux de la Lomagne, Lebon p. 198.

⁵ Article R. 832-2 CJA.

може оскаржити винесене рішення¹. Вона також може представити власні висновки під час початкового провадження так само, як і сторони первинного процесу².

Питання про визначення сторін процесу у французькому адміністративному праві майже не обговорюється. Статус сторони провадження чітко визначений, зокрема в контексті добровільного чи примусового втручання.

З іншого боку, є певні ситуації, коли статус особи не визнається. Наприклад, особа, яку притягнуто до дисциплінарної відповідальності і яка не була належним чином викликана до дисциплінарного суду, не має статусу сторони у справі³. Така судова практика могла викликати реакцію в доктрині щодо сторін адміністративного судочинства⁴.

Як зазначено, Державна рада вважала, що особа не може бути визнана стороною у провадженні в суді, навіть якщо вона є суб'єктом дисциплінарного провадження перед цим судом, у випадках, коли вона не була викликана належним чином⁵.

13.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження

Такий спосіб оскарження існує у Франції. Іноді це є обов'язковим, коли не можна звернутися до адміністративної юстиції, якщо заявник попередньо не скористався нею (у цьому разі ми говоримо про РАПО або обов'язкове попереднє адміністративне оскарження). У будь-якому разі це завжди можливо або у формі добровільного звернення (адресованого органу, який видав оскаржуваний акт), або ієрархічного звернення (адресованого своєму ієрархічному начальнику), яке було зведено до рангу загального принципу юриспруденцією Державної ради⁶. Безпозовна адміністративна процедура має відповідати певним правилам, недотримання яких може призвести до скасування оскаржуваного акта суддею з перевищенням повноважень. Однак правила, що стосуються безпозовної адміністративної процедури, є менш обмежувальними для адміністрації, ніж ті, що стосуються судової процедури.

Передбачено існування сукупності правил, що стосуються встановлення фактів і встановлення доказів адміністративним органом. Можливо, такий режим є в інших країнах Євросоюзу, але не у Франції.

Немає підстав заперечувати «принцип розслідування», який має дотримуватися адміністрацією, «принцип подання стороною» («розслідування за запитом»).

¹ CE Sect., 9 janv. 1959, de Harenne, Lebon p. 663.

² CE, 27 mai 1991, Ville de Genève, Lebon p. 206.

³ CE, 16 mars 2016, M. S., 378675 (inédit au Lebon).

⁴ Eveillard G. "De l'art d'être étranger à sa propre causeX", Droit administratif, n°7, 2016, comm. 45.

⁵ CE, M. S! op. cit.

⁶ CE, 13 février 2006, n° 281840, Hinapy.

Якщо адміністрація зобов'язана підтримувати упродовж адміністративної процедури увагу та неупередженість, заявники також зобов'язані, якщо вони бажають зберегти всі шанси на успіх своїх апеляцій, співпрацювати з адміністрацією через надання їм найбільш переконливих елементів і реагування, якщо потрібно, на їх запити щодо додаткових інструкцій.

Відсутність співпраці не віщує успіху адміністративному оскарженню; однак воно саме по собі не може бути єдиною причиною для його відхилення. Цей обов'язок співпраці, як зазначено в пункті III-13 проєкту RENEUAL, стосується всіх категорій сторін.

13.3 Адміністративно-процесуальний статус органу, який розглядає адміністративну скаргу

Орган, який розглядає адміністративну скаргу, може скасовувати або змінювати рішення в межах повноважень, визначених первинною владою. Крім того, орган, до якого звертаються, не зв'язаний механізмом і засобами подання скарги.

У Франції існує два типи адміністративного оскарження – неофіційне та ієрархічне. У першому разі (безкоштовне звернення) немає «багатоплановості» розслідування: орган, який вчинив дії, сам здійснює вивчення звернення. У другому разі (ієрархічне звернення) ієрархічний орган, який розглядає апеляцію, базується на документах, наданих відповідним управлінням. У разі потреби може бути заслуханий представник адміністрації або уповноважена особа, відповідальна за розслідування. Начальник органу, який ухвалив акт, може за доцільністю скасувати акт, ухвалений нижчим органом. Ієрархічна влада дозволяє контролювати нижчу владу і, таким чином, надає можливість давати їм інструкції.

Адміністративні апеляції менш формальні та менш обмежувальні, ніж судові апеляції. На орган, до якого було подано апеляцію, не поширюються жодні правила щодо форми чи процедури. Орган влади має всі повноваження і не може вжити жодних дій, відмовити або надати більше, ніж вимагається. Тому *немає особливих правил для встановлення чи обробки доказів*.

Ураховуючи, що адміністрація не має такого самого обов'язку поважати принцип змагальності, як адміністративний суддя, ця свобода надається їй, знаючи, що наступне направлення до судді завжди буде можливим після цього. Обов'язкова попередня апеляція може забезпечити задовільну відповідь на суперечки та таким чином зменшити кількість судових апеляцій. Це також сприяє покращенню роботи судді, приводячи до виправлення рішень, маркованих явними зовнішніми недоліками законності, що часто є джерелом суперечок (некомпетентність автора акта, відсутність мотивації тощо).

У більшості випадків не існує правил обробки доказів, а також немає правил їх неприйнятності (за винятком хіба що апеляцій, застосовних до військовослужбовців, які мають подати письмові зауваження).

У французькому адміністративному праві процедура перед суддею є слідчою. Справи розглядаються після суперечливого розслідування¹.

Отже, адміністративний суддя має ґрунтуватися на фактах та елементах, представлених сторонами, для ухвалення свого рішення. Наприклад, «суддя у справі про перевищення повноважень має сформулювати свою думку щодо спірних питань з огляду на елементи, розміщені сторонами в матеріалах справи»². Тобто сторони провадження мають представити факти та докази на їх підтвердження.

В адміністративному праві сторони не завжди перебувають у рівному становищі. Громадянин може опинитися в не вигідному становищі щодо адміністрування.

Таким чином, суперечка про перевищення влади є прикладом розподілу тягара доведення між сторонами. Суддя з питань перевищення повноважень «не може вимагати від автора звернення доказів наведених ним фактів»³. З іншого боку, тягар доведення може лежати на адміністрації в певних сферах – наприклад, у дисциплінарних або репресивних справах. Він має довести факти, які лежать в основі оскаржуваної санкції⁴. Таким чином, у цій сфері тягар доведення покладається виключно на адміністрацію.

Адміністративний суддя суверенно оцінює надані йому докази. Однак він може попросити сторони надати додаткову інформацію для ухвалення свого рішення. Він може, наприклад, попросити адміністрацію надати пояснення фактів⁵. Проте він має повноваження, які дозволяють йому розслідувати справу та якомога точніше встановити факти. Наприклад, може попросити сторони надати будь-який документ, який може підтвердити його судження⁶, включно з повідомленням адміністрації для обґрунтування причин свого рішення⁷. Він також може на прохання сторін або за посадою призначити висновок експерта⁸ або розслідування⁹ щодо фактів, установлення яких є потрібним для розслідування.

Тому адміністративний суддя також бере участь у встановленні фактів, навіть якщо основний тягар їх представлення лежить на сторонах. Навіть якщо видається, що рішення ґрунтується на аргументі, суд може попросити сторони надати свої зауваження щодо повідомлених ними аргументів^{10; 11}.

¹ Article L. 5 du CJA.

² CE, 26 nov. 2012, Mme Brigitte C, 354108.

³ CE, Mme Brigitte C! op cit.

⁴ CE, 16 juin 1965, Morin, Lebon p. 355.

⁵ CE, 26 janv. 1968, Société Maison Genestal, Lebon p. 62.

⁶ CE, 1er mai 1936, Couespel du Mesnil, Lebon 485.

⁷ CE, Ass., 28 mai 1954, Barel, Lebon 308.

⁸ Article R. 621-1 du CJA.

⁹ Article R. 623-1 du CJA.

¹⁰ Article R. 611-7 du CJA.

¹¹ CE, 4 avril 1914, Gommel, Lebon p. 488.

13.4 Обсяг судового контролю правової кваліфікації фактів у Франції

Контроль за класифікацією фактів, який здійснює французький адміністративний суддя, має двоетапну логіку. Спочатку суддя обговорює контроль матеріальної достовірності фактів, зазначених сторонами. Потім він зосереджується на перевірці відсутності помилки правової кваліфікації фактів.

Фактично цей контроль може бути обмежений у двох ситуаціях. Коли адміністрація опиняється в ситуації пов'язаної юрисдикції, з одного боку, адміністративний суддя здійснює обмежений контроль за адміністративним актом¹. Суддя лише перевіряє, чи справді адміністрація перебувала у ситуації пов'язаної юрисдикції та чи винесене рішення відповідає тому, яке вона мала ухвалити. Французький адміністративний суддя також здійснює обмежений контроль за класифікацією фактів, коли адміністрація мала дискреційні повноваження при ухваленні оскаржуваного акта. У цій ситуації контроль судді обмежується явною помилкою в оцінюванні².

Цей стандарт обмеженого контролю кваліфікації фактів адміністративним суддею повторюється в певних сферах. Адміністративний суддя може навіть зайти так далеко, що відмовиться здійснювати будь-який контроль, навіть обмежений, за оцінкою гідності кандидатів конкурсним журі³, або вибір конкретного методу управління державною послугою.

Ступінь контролю, здійснюваного адміністративним суддею щодо правової кваліфікації чи точності фактів, може залежати від дискреційних повноважень управління в певних сферах (наприклад, дисциплінарного предмету). Коли адміністрація має значну владу – дискреційні повноваження у справі, контроль адміністративного судді буде обмежено.

Такий випадок наявний, наприклад, у контексті спорів щодо конкурсу на роботу. Таке обмеження посади судді пояснюється обережністю адміністративного судді щодо компетенції адміністрації. Як і конституційний суддя, який не має таких самих повноважень тлумачення, як законодавець⁴, адміністративний суддя не може замінити дискреційні повноваження адміністрації, зокрема щодо належності рішення, і тому зосереджується на процедурних аспектах.

Таким чином, адміністративний суддя вважає за краще зосередитися на процедурних аспектах, тому що аналіз рішення означав би посягання на роль адміністрації.

Адміністративний суд може постановити, що експертиза потрібна для певного предмета. Це може бути зроблено за бажанням сторін або за посадою. Не існує експерта, який має бути вищим за іншого, тому що суддя призначає лише одного експерта або групу експертів, які дають єдиний висновок. «Якщо

¹ Voir par exemple : CE, 8 oct. 2001, Union française contre les nuisances des aéronefs, Lebon p. 457.

² Voir par exemple : CE, 3 fév. 1975, Min. de l'Intérieur c. Pardov, Lebon p. 83 ; CE, 25 mai 1990, Kiener, Lebon p. 846.

³ CE Ass., 28 mai 1954, Barel, Lebon p. 308.

⁴ CC, 15 janvier. 1975 "Loi IVG", n° 74-54 DC.

експертів декілька, вони проводять експертизу разом і складають єдиний висновок»¹. Тому будь-яка компетентна особа не обов'язково має статус експерта в процедурі: фахівець у певній темі не обов'язково є експертом, і це означає, що він був визначений таким у межах процедури експертизи.

У деяких випадках обмежений контроль фактично можна вважати наслідком обмежених технічних можливостей адміністративного судді. Насправді він не має технічних ресурсів для розгляду суті всіх запитів. В інших випадках обмежений контроль зумовлений бажанням адміністративного судді поважати свободу розсуду адміністрації та її дискреційні повноваження.

13.5 Засади справедливості в адміністративному процесі Франції

У світлі попередніх подій норми, що регулюють встановлення фактів адміністративним суддею, мають на меті *гарантувати вимоги справедливого судового розгляду*. Однак Конституційна рада визнає ці вимоги² і захищає їх на основі автономного принципу «справедливого судового розгляду, гарантованого статтею 16 Декларації прав людини і громадянина 1789 року»³.

Крім цієї конституційної гарантії, судова практика є підзаконним джерелом права. тобто адміністративний суддя підлягає суворому дотриманню закону, зокрема у сфері встановлення фактів.

Як і правила, що регулюють участь сторін у судовому процесі, режим установлення фактів адміністративним суддею *не є предметом політичної дискусії*. Огляд генези контролю за правовою кваліфікацією фактів адміністративним суддею – починаючи з рішень у справах Каміно та Гомеля на початку двадцятого століття – нещодавно було складено правовою доктриною. Цей огляд показує, що такий контроль поширюється на всі адміністративні питання без значних застережень. Контроль фактів адміністративним суддею наразі не є предметом жодного проєкту реформи.

Прецедентне право часто втручається в цю сферу, щоб роз'яснити природу контролю за встановленням фактів, який здійснює суддя в певних конкретних суперечках. Наприклад, Французька державна рада визнала свою компетенцію щодо контролю за правовою кваліфікацією фактів у справах про притулок⁴. До того часу суддя касаційної інстанції здійснював лише мінімальний контроль, обмежуючись спотворенням фактів⁵. Судова практика не змінює загальних рамок цього контролю за встановленням фактів, установлених адміністративним суддею. Сьогодні достатньо конкретизувати умови застосування його контролю в окремих сферах.

¹ Article R. 621-8 CJA.

² CC, 13 mars 2003, « Loi pour la sécurité intérieure », 2003-467 DC.

³ CC, 20 janv. 2005, « Loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance », 2004-510 DC.

⁴ CE, 9 nov. 2016, OFPRA, 388830.

⁵ CE, 6 oct. 2009, Habyarimana, Lebon p. 725.

Розділ 14

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО Й АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС ЧЕХІЇ В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПРИВАТНИХ ОСІБ¹

14.1 Учасники адміністративного процесу в Чехії

Адресати обтяжливих адміністративних актів є сторонами адміністративного провадження за одноразовою ситуацією вирішення справи, коли рішенням мають бути встановлені, змінені або скасовані їхні права чи обов'язки, або рішення заявить про наявність чи відсутність права або обов'язку сторін. Це основні сторони адміністративного процесу. Участь другорядних учасників можлива, якщо рішення адміністративного органу може безпосередньо вплинути на їхні права чи обов'язки.

За статтею 27 Кодексу адміністративного судочинства учасниками процесу (далі – учасник) є такі особи:

- заявники та інші особи, залучені до розгляду заяви, щодо яких ухвалено рішення адміністративного органу;
- заінтересовані особи у провадженні, установленому в силу посади, згідно з яким ухвалюється рішення про створення, зміну чи скасування їхніх прав чи обов'язків або встановлення відсутності у них відповідного права чи відповідного обов'язку.

Учасниками також є інші заінтересовані особи в міру їх прав або обов'язків, особи, визначені спеціальним законом. У разі відсутності надання або навпаки, вони мають статус учасника відповідно до підрозділу 2, якщо рішення не буде створювати, змінювати або скасовувати їхнє право чи обов'язок; у такому разі їхній статус учасника є таким відповідно до підрозділу 1.

Заявники бенефіціарних актів є сторонами, коли адміністративне провадження розпочато з їхньої заяви, як зазначено в розділі 27 частина 1 Кодексу про адміністративне судочинство.

Сторонами адміністративного процесу можуть бути й інші особи. Загальне визначення другорядної сторони полягає в тому, що будь-яка фізична (або юридична) особа може стати стороною адміністративної процедури, якщо на її права чи обов'язки може безпосередньо вплинути рішення адміністративного органу (пункт 2 статті 27). Якщо вони не є стороною відповідно до загального визначення в Кодексі адміністративного судочинства, як зазначено вище, вони можуть стати стороною відповідно до спеціального законодавства в інших актах.

¹ Автор: Микола Пихтін.

Ці акти визначають окремі види адміністративного провадження. Якщо фізичні особи претендують на право брати участь в адміністративному провадженні, орган влади має вирішити, чи є вони стороною або ні, а до цього рішення вони розглядаються як сторони.

За статтею 28 Кодексу адміністративного судочинства, у разі виникнення будь-яких сумнівів особу, яка стверджує, що є учасником, можна вважати такою, доки не буде доведено протилежне. Незалежно від того, чи є особа учасником, у постанові адміністративного органу офіційно повідомляється лише особа, участь якої розглядається у справі, а чи мають бути інші учасники – формуються з такого повідомлення. Процедура згідно з першим реченням не перешкоджає подальшому розгляду та винесенню рішення по суті справи.

У деяких випадках громадськість має право подати коментар або скаргу до адміністративного провадження. Можливість подати зауваження чи скаргу має бути визначена у спеціальному акті щодо конкретного провадження.

Наприклад: у Законі про оцінювання впливу на навколишнє середовище широка громадськість може подати коментарі в межах наступної адміністративної процедури упродовж 30 днів.

За розділом 9 с Закону про оцінку впливу на навколишнє середовище, широка громадськість може у подальшому розгляді подати коментарі щодо певного наміру. Коментарі можуть бути застосовані упродовж 30 днів від моменту повідомлення інформації відповідно до пункту 9b розділу.

14.1.1 Об'єднання та громадські організації можуть бути сторонами адміністративного провадження, якщо вони виконують вимоги загального визначення в розділі 27 Адміністративного процесуального кодексу. Юридичні особи мають вибрати одну фізичну особу, яка має вчиняти дії в адміністративному порядку від їх імені. У деяких адміністративних провадженнях (зазначених у конкретних актах) стороною можуть бути асоціації чи неурядові організації до провадження, якщо воно відповідає певним критеріям: наприклад, вони мають існувати деякий час, мати достатньо прихильників або членів. Наприклад, якщо екологічна асоціація хоче стати стороною в наступному провадженні відповідно до Закону про оцінювання впливу на навколишнє середовище, вона має існувати щонайменше три роки або мати підписний лист із підписами 200 прихильників. Іншим прикладом може бути провадження за Законом про охорону природи та ландшафту. У цьому провадженні об'єднання громадян можуть стати сторонами, якщо повідомлять про свою участь адміністративний орган. Основною місією об'єднання громадян згідно з їх статутом має бути охорона природи.

14.1.2 Інші адміністративні органи можуть бути сторонами адміністративного провадження, якщо рішення повинно торкнутися їхніх прав чи обов'язків або якщо окремим актом адміністративні органи визначені як сторони адміністративного провадження. Конкретна особа, призначена конкретним

правовим актом, діє від імені адміністративного органу, як зазначено нижче в розділі 85 «Будівлі» або в розділі 7 Закону про комплексну профілактику.

Розділ 7 Закону про комплексну профілактику:

- 1) *учасниками процедури надання комплексного дозволу завжди є:*
 - *оператор установки;*
 - *муніципалітет, на території якого розташована або має бути розташована установка;*
 - *область, на території якої розташована або має бути розташована установка.*

Загальні категорії сторін визначено Кодексом адміністративного судочинства. Інші сторони можуть бути визначені в окремих актах. Через посилання на інші кодифікації визначаються конкретні сторони, які мають право брати участь у певних видах справ адміністративних проваджень. Суди можуть тлумачити акти і цим тлумаченням розширювати чи звужувати коло потенційних учасників до адміністративних проваджень.

Іншого способу визначення категорій сторін, окрім закону чи тлумачення актів, немає.

14.1.3 Особливості адміністративно-процесуального статусу учасників в Чехії

Порівняно з пропозицією ЄП, у Чеському адміністративно-процесуальному кодексі є дві загальні групи сторін – первинні і вторинні. Ці дві групи мають майже однакові права та обов'язки. В іншому випадку визначення схоже у пропозиції ЄП: *стороною є фізична чи юридична особа, права та обов'язки якої можуть бути порушені повноваженням рішенням адміністративного суду*. Чеський кодекс також дає можливість брати участь у судовому процесі третім особам, які стверджують, що вони мають бути.

Проект ReNEUAL має досить подібне визначення сторони, як і Чеський кодекс, оскільки він розглядає сторону-адресата та іншу особу, на яку це рішення негативно впливає. Він також вважає стороною кожного, хто просить бути залученим до процесу. У чеському кодексі ця участь за запитом може бути переглянута органом влади, а статус сторони може бути відмовлений. Чеський кодекс адміністративної процедури не передбачає ролі зацікавленої громадськості як такої, але відповідно до Кодексу визначення сторони може бути в галузевих актах.

Галузеві законодавчі акти визначають окремих учасників окремих видів адміністративного судочинства. Дві основні категорії (які мають майже однакові права в судочинстві) – головна сторона та друга сторона – залишаються тими самими. Конкретні частини законодавство визначають, хто ще може бути стороною у провадженні, якщо особа чи асоціація не відповідає загальному визначенню сторони в адміністративному провадженні. Вони також можуть мати власне перелічене визначення сторін і в цьому провадженні Кодекс про адміністративне судочинство буде використовуватися субсидіарно або не використовуватиметься взагалі (наприклад, Акт про оцінювання впливу на довкілля або будівельний акт).

Основною причиною появи додаткових категорій чи більш конкретного визначення учасників адміністративного процесу є те, що загальне визначення може бути в деяких випадках занадто широким або занадто вузьким. З іншого боку, в деяких адміністративних провадженнях потрібні конкретні сторони, і вони не можуть бути охоплені загальним визначенням у Кодексі адміністративного судочинства. Деякі конкретні акти мають свій перелік учасників.

Якщо хтось (фізична або юридична особа) не вважається стороною відповідно до адміністративного органу чи Кодексу адміністративної процедури, і особа стверджує, що має право як сторона, адміністративний орган має вважати особу стороною, доки орган не вирішить інакше або коли немає сумнівів щодо учасника бути чи не бути стороною. Отже, рішення не вимагається, і сторона автоматично вважається такою з усіма правами й обов'язками, доки не буде доведено протилежне, якщо немає сумнівів у безпідставності запиту.

14.2 Права й обов'язки учасників в адміністративному процесі Чехії

Якщо адміністративне провадження розпочато за посадою, адміністративний орган зобов'язаний повідомити про це всі сторони, які відомі йому. Коли провадження починається із заяви, заявник має назвати всі сторони, які йому відомі.

Стаття 47 Кодексу адміністративного судочинства:

- 1) адміністративний орган зобов'язаний повідомити без невиправданої затримки всіх відомих учасників про відкриття провадження у справі;
- 2) адміністративний орган зобов'язаний без необґрунтованого зволікання і як тільки йому про це стане відомо повідомляти будь-кого, хто стає учасником після відкриття провадження, про те, що провадження триває, якщо це не особа, яка сама приєдналася до провадження;
- 3) повідомлення про початок провадження може також бути опубліковано на офіційній дошці оголошень відповідного адміністративного органу на додаток до методів, визначених у підрозділах (1) і (2).

Стаття 45 Кодексу адміністративного судочинства:

«...заявник також зобов'язаний назвати інших відомих йому учасників...»

Адміністративний орган зобов'язаний оголосити про початок адміністративного провадження сторонам, які розглядаються як такі відповідно до Кодексу адміністративного судочинства чи інших окремих актів. У деяких випадках може початися розгляд із публічним повідомленням. Наприклад, якщо у провадженні має бути більше 30 сторін, воно розпочнеться через 15 днів після того, як публічне повідомлення було опубліковано на офіційній дошці оголошень.

Стаття 144 Кодексу адміністративного судочинства:

- 1) провадження з великою кількістю учасників передбачає понад 30 учасників, якщо тільки спеціальний закон не передбачає іншого;
- 2) учасники провадження з великою кількістю учасників можуть бути повідомлені про відкриття провадження через публічне повідомлення.

Провадження розпочинається після закінчення строку, встановленого в публічному повідомленні: строк не може бути меншим 15 днів від дня його розміщення на офіційній дошці оголошень.

Відповідно до Закону про охорону природи і ландшафту громадське об'єднання (головним завданням якого є охорона природи та ландшафту) може вимагати від адміністративного органу інформації про всі адміністративні процедури щодо охорони природи і ландшафту. Тобто влада зобов'язана повідомити об'єднання громадян про початок провадження з вищезазначеної теми.

Розділ 70 Закону про охорону природи та ландшафту:

- 1) охорона природи згідно з цим Законом здійснюється за безпосередньої участі громадян через громадські об'єднання та громадські групи чи організації, пов'язані з природоохоронними органами;*
- 2) громадське об'єднання або його підрозділ, основним завданням якого згідно зі статутом є охорона природи, за умови, що воно є юридичною особою (далі – об'єднання громадян) має право вимагати, щоб відповідні державні адміністративні органи заздалегідь інформували його про всі плановані втручання та розпочаті адміністративні провадження, які можуть стосуватися інтересів охорони природи та ландшафту, що охороняються згідно з цим законом.*

Відповідно до Закону про будівництво адміністративний орган зобов'язаний оголосити про початок провадження іншим органам управління, на які може вплинути таке рішення.

Якщо сторона не скористається своїм правом на участь в адміністративному судочинстві, вона втрачає право подавати подання і, що більш важливо, – право оскаржити рішення. Зазвичай встановлюють точний термін, у який сторона має внести подання до органу.

Хто стверджує, що його права та обов'язки були порушені в попередньому адміністративному провадженні, і використав усі можливі засоби правового захисту, може оскаржити рішення, ухвалене в попередньому провадженні. Тому навіть якщо сторона цього не зробить, використавши своє право на участь в адміністративному судочинстві, але мала право, вона не може вжити заходів правового захисту перед адміністрацією.

Пропустивши строк, сторона може, наприклад, втратити право подавати докази. Але адміністрація може продовжити наданий період часу.

Стаття 39 Адміністративного процесуального кодексу:

Адміністративний орган визначає розумний строк для виконання учасником дії, якщо тільки законом не передбачено інше, і якщо таке визначення є необхідним. Визначення строку може не відповідати мірі порушення та меті провадження або рівноправності учасників. Постанова про строк має бути повідомлена лише тим, кому вона адресована, або особі, якої це безпосередньо стосується.

Термін може бути розумно продовжений адміністративним органом на прохання учасника та за умов, передбачених підпунктом 1.

Усі сторони, які вважають себе стороною, мають право на ставлення до них у такому статусі і мають усі права та обов'язки, доки не буде доведено протилежне, або коли немає сумніву щодо їх права брати чи не брати участь у судовому процесі. Сторони мають право оскаржити рішення адміністративного органу до вищого органу.

На відміну від цього, чи мають сторони, які не допущені до адміністративного провадження, чекати, а потім оскаржити остаточне адміністративне рішення, посиляючись на процедурний недолік у їх неприйнятті?

Сторони, які не були допущені до адміністративного провадження, не мають чекати закінчення провадження, оскільки відмова в їх допуску є рішенням, і проти цієї окремої ухвали можливий засіб правового захисту. З іншого боку, якщо вони не визнані стороною, вони все ще можуть оскаржити рішення, якщо сторона має брати участь й остаточне рішення не було їй повідомлено (ст. 84 Кодексу про адміністративне провадження).

Існує можливість, що той самий адміністративний орган може розпочати процедуру перегляду за пропозицією однієї сторони. Адміністративний орган має схвалити пропозицію без будь-яких обмежень прав і обов'язків інших сторін – це рішення не має завдати їм шкоди. В іншому разі рішення має ухвалити вищестоящий орган.

Відповідно до Кодексу адміністративного судочинства всі сторони мають право бути заслуханими або подати пропозицію до адміністративного органу.

Стаття 36 Кодексу адміністративного судочинства:

- 1) якщо інше не передбачено законом, учасники мають право пропонувати докази та робити інші клопотання упродовж усього процесу до винесення рішення; адміністративний орган може оголосити резолюцією, коли настає крайній термін для таких клопотань і пропозицій;
- 2) учасники мають право висловити свою точку зору у процесі. Адміністративний орган надає учасникам інформацію про провадження, якщо вони цього вимагають, якщо законом не передбачено інше;
- 3) якщо інше не передбачено законом, учасники мають можливість висловити свою точку зору й ознайомитись з підставами рішення до його винесення.

Відповідно до загальних принципів Кодексу адміністративного судочинства адміністративний орган повідомляє усіх, кого це стосується, про їхні права та обов'язки.

Підпункт (2) статті 4 Кодексу адміністративного провадження:

- 2) у зв'язку зі своїми діями адміністративний орган має надати будь-якій зацікавленій особі розумну консультацію щодо її прав і обов'язків, якщо це потрібно з огляду на характер дії та її особисту ситуацію.

Також зазначається, що всі сторони адміністративного процесу можуть подавати до адміністративного органу документи та інші письмові пропозиції, мати доступ до файлу, включаючи документи, подані іншими сторонами. Виняток може бути зроблено лише щодо секретної інформації. Сторони також можуть зробити ксерокопії файлу.

Стаття 38 Кодексу адміністративного провадження:

1) учасники та їхні представники мають право ознайомитися зі своєю справою, навіть якщо їх справа набрала законної сили.

Сторони мають однакові права на підтвердження своєї вимоги, пропонуючи докази адміністративному органу. Пропозиції сторін є обов'язковими для адміністративного органу. Адміністративний орган має розглянути кожну пропозицію сторони та оцінити важливість пропозиції для провадження.

Щодо права на отримання копії остаточного рішення всі сторони можуть робити фотокопії документів. Остаточне рішення також можна повідомити сторонам у письмовій формі, якщо вони не надали своє право повідомити про ухвалене рішення.

Щодо права на подання позову в адміністративному судочинстві постраждала сторона у справі може вимагати компенсацію. Інакше всі сторони провадження можуть подати клопотання до адміністративного органу.

Існують незначні відмінності у правах основної та другорядної сторін в адміністративному судочинстві. Наприклад, лише головна сторона може внести пропозицію щодо дозволу доступу до усного слухання для громадськості.

Ще одна відмінність полягає в тому, що адміністративне провадження починається від моменту повідомлення адміністративного органу основної сторони про провадження.

Коли адміністративне провадження починається за посадою, адміністративний орган може припинити провадження, крім інших варіантів, тільки на вимогу основної сторони.

Якщо вищий орган ухвалює рішення про бездіяльність адміністративного органу та передає провадження іншому органу, вищий орган повідомляє лише головних сторін (cf. Art. 9, 11, 14, 15 EP-Res.; Art. III-15, III-23, III-24 ReNEUAL).

Відсутня фактична дискусія щодо реформування визначення сторін в Адміністративному процесуальному кодексі. Часто обговорювана тема полягає в тому, чи мають екологічні та громадські асоціації мати ті самі права, що й сторони, особливо в процедурах, які, регламентовані Законом про будівництво.

Приклади судової практики вашого суду щодо статусу третіх сторін адміністративного провадження та їхніх процесуальних прав у ньому:

Справа № 9-Ас 222/2014. У цьому рішенні йдеться про право третьої сторони подати позов проти остаточного рішення адміністративного органу. У цьому конкретному випадку третя особа не була поінформована про адміністративне провадження, а тому могла не брати участь у розгляді справи. Як наслідок, не могла оскаржити остаточне рішення. Третя сторона вказує, що остаточне рішення не могло набрати чинності, оскільки воно не було законно повідомлено всім сторонам, що є однією з умов. Суд зазначив, що третя сторона не може заперечувати проти дії остаточного рішення, оскільки воно не було належним чином повідомлено всім. Після опублікування остаточного рішення воно не може бути змінено органом влади без оскарження чи інших засобів правового захисту. Але третя сторона може оскаржити остаточне рішення, навіть якщо

не брала участі в адміністративному провадженні. У цьому разі третя особа, яка не брала участі в провадженні, мала право на апеляцію проти остаточного рішення упродовж 30 днів від моменту, коли вона дізналася про рішення, але це має бути упродовж одного року від моменту публікації рішення.

Справа № 4-Ас 13/2013. *У цій справі суд підтвердив право третьої особи, яка заявляє про право бути стороною адміністративного процесу, на апеляційне оскарження до адміністративного суду на рішення адміністративного органу про відмову в його праві на участь у провадженні.*

Справа № 2-Ас 8/2008. *У цьому випадку суд має вирішити, чи зобов'язаний орган управління, відмовляючи третій особі в участі в адміністративному провадженні, ухвалювати постанову чи ні. Основна проблема була зі словом «сумнів» у Кодексі. Як вирішив суд, коли немає сумнівів щодо участі третьої особи в адміністративному провадженні, тоді орган влади не має ухвалювати рішення. Сумніви можуть стосуватися конкретної особи або тлумачення закону. У цьому разі виникли сумніви щодо тлумачення частини Акта про забудову, яка стосується терміна «інше право». Унаслідок суд вирішив, що коли в акті є нечіткий термін, то виникає сумнів, чи може третя особа брати участь в адміністративному судочинстві, а тому адміністративний орган має ухвалити постанову, проти якої третя сторона може використовувати засоби правового захисту.*

14.3 Установлення фактів і дискреційні повноваження

Порівняно з резолюцією ЄП та ReNEUAL, чеський правопорядок – адміністративне право – дуже подібний. Принципи резолюції ЄП та ReNEUAL викладені в чеському законодавстві, є обов'язковими до виконання.

У чеському правопорядку адміністративні органи мають загальний обов'язок ретельно та неупереджено розслідувати факти справ за посадою. Принцип розслідування може бути обмежений положенням спеціального правового акта: «адміністративний орган може діяти таким чином, щоб ніхто не зазнав непотрібних витрат, а зацікавлені особи мали якнайменший тягар. Адміністративний орган вимагає від заінтересованої особи документи лише у випадках, передбачених законом. Там, де це можливо, має отримувати необхідні дані з центрального реєстру, який веде сам адміністративний орган, і за запитом відповідної особи орган зобов'язаний організувати надання даних» (стаття 6(2) Кодексу адміністративного судочинства).

Положення частини другої статті 50 Кодексу адміністративного судочинства свідчить: «Адміністративний орган збирає всі підстави для винесення свого рішення. Якщо мета провадження не може бути поставлена під загрозу, адміністративний орган може дозволити учаснику замість нього зібрати підстави. Якщо інше не передбачено законом, учасники зобов'язані співпрацювати з адміністративним органом у зборі підстав для винесення рішення.

Адміністративні органи зобов'язані розслідувати факти, важливі для захисту суспільних інтересів. Особливий обов'язок також зазначено у провадженні, спрямованому на накладення такого обов'язку: «Адміністративний орган зобов'язаний з'ясувати всі обставини, важливі для захисту суспільних інтересів. У провадженні, спрямованому на покладення такого обов'язку, адміністративний орган зобов'язаний із клопотанням або без нього з'ясувати всі важливі обставини або невідомі для особи, на яку має бути покладено такий обов'язок» (стаття 50(3) Кодексу адміністративного судочинства).

На питання, чи зобов'язані сторони адміністративного провадження надавати факти або докази за власним бажанням (принцип сторони), надано відповідь, що сторони, як правило, не зобов'язані надавати факти чи докази за власним бажанням. У чеському правовому порядку в адміністративному судочинстві переважає принцип розслідування. Принцип дослідження частково обмежений в апеляційному провадженні, коли сторони мають право представити нові факти та докази, тільки якщо вони не могли надати ці факти чи докази раніше.

Кодекс адміністративного судочинства (ч. 82(4)): «Нові факти та нові докази, запропоновані в апеляційній скарзі чи під час апеляційного провадження, беруться до уваги лише в тому випадку, якщо це факти та докази, які не могли бути надані учасниками раніше». Тим не менш, у позовному провадженні, якщо адміністративні органи вирішують суперечки, що виникають із публічних договорів із цивільних, сімейних і підприємницьких відносин, адміністративні органи спираються на запропоновані докази учасниками спочатку.

«Учасники зобов'язані надати докази, що підтверджують свої твердження. Адміністративний орган не зв'язаний із пропозиціями учасників; однак він завжди має надавати як доказ те, що здається необхідним для визначення питання» (стаття 52 Кодексу адміністративного судочинства).

«Адміністративний орган під час розгляду суперечки спирається на докази, запропоновані учасниками. Якщо запропонованих доказів не достатньо для встановлення фактів, адміністративний орган може надати інші докази. Якщо учасники не вимагають інших доказів на підтвердження своїх відповідних тверджень, адміністративний орган покладається на докази, які вже виготовлено. Адміністративний орган також може визнати ідентичні заяви учасників такими, що мають фактичну силу» (стаття 141(4) Кодексу адміністративного судочинства).

Як зазначалося вище, у чеському правовому порядку переважає принцип розслідування та існує невелика відмінність між провадженням, розпочатим і спрямованим на накладення обов'язку на підставі посади, і провадженням, розпочатим за заявою. В адміністративному провадженні за посадою, спрямованому на накладення мита, адміністративний орган зобов'язаний з'ясувати відповідні обставини в особи, на яку має бути покладено такий обов'язок.

Докази та факти є зваженими окремо і щодо один одного:

«Якщо закон не передбачає, що будь-яка з підстав є обов'язковою для адміністративного органу, адміністративний орган має оцінювати на свій розсуд

усі підстави, зокрема докази; він має обережно брати до уваги всю інформацію, виявлену під час провадження, включно з твердженнями учасників» (стаття 50(4) Кодексу адміністративного судочинства).

Як правило, адміністративний орган самостійно збирає всі відповідні факти та докази. В адміністративному провадженні за посадою адміністративний орган може вимагати від учасників надати відповідні докази лише у випадках, передбачених законом, а мета провадження не може бути поставлена під загрозу.

В адміністративному провадженні, розпочатому за заявою, учасник має надати разом із заявою всі відповідні документи, докази та факти на підтвердження своїх тверджень чи вимог (Art. 9 EP-Res.; Art. III-10, III-11 ReNEUAL).

Сторони / учасники зобов'язані співпрацювати в розслідуванні. Учасники можуть надати відповідні документи на підтвердження своїх тверджень чи претензій, можуть відмовитися від співпраці у випадках, передбачених законом – якщо вони могли своєю співпрацею спричинити притягнення себе чи близьких до них осіб до кримінальної чи адміністративної відповідальності, якщо учасник зобов'язаний зберігати конфіденційну інформацію, що охороняється спеціальним законом, або якщо учасник міг порушити обов'язок нерозголошення, установленний або визнаний державою. Із цих причин стороні може бути відмовлено у співбесіді, іспиті чи поданні документів.

«Свідку не можуть ставити запитання щодо конфіденційної інформації, яка охороняється спеціальним законом, чого він зобов'язаний не розголошувати, якщо він не звільнений від такого обов'язку компетентним органом» (стаття 55(2) Кодексу адміністративного судочинства).

«Свідок не може бути допитаний, якщо його свідчення призводять до порушення обов'язку нерозголошення, встановленого або визнаного державою, якщо він не звільнений від такого обов'язку компетентним органом або особою, в інтересах якої цей обов'язок був встановлено» (стаття 55(3) Кодексу адміністративного судочинства).

«Лише та особа, яка своїми показаннями може спричинити притягнення себе чи близьких до відповідальності за злочин або до адміністративного правопорушення, може відмовитися від надання показань» (стаття 55(4) Кодексу адміністративного судочинства).

Першим можливим наслідком може бути невиконання тягара звинувачення та негативний результат адміністративного провадження, ініційований заявою, або в рамках провадження, спрямованого на накладення обов'язку чи санкцій.

Другим – що в апеляційному провадженні сторона може представити нові факти або докази лише в тому випадку, якщо вони не могли бути представлені раніше: «Нові факти та нові докази, запропоновані в апеляційній скарзі чи під час апеляційного провадження, беруться до уваги лише у випадку, якщо це факти та докази, які учасник не міг надати раніше. Якщо учасник стверджує, що йому не було дозволено вчиняти дії в суді першої інстанції, такі дії мають бути здійснені разом із апеляцією» (стаття 82(4) Кодексу адміністративного судочинства).

Третім – що на учасника може бути накладено штраф.

«Адміністративний орган може вирішити, що процесуальний штраф у розмірі до 50 000 чеських крон буде накладено на того, хто серйозно перешкоджає перебігу провадження, якщо: а) не з'являється за викликом до адміністративного органу; б) порушує порядок, незважаючи на попереднє зауваження; в) не підкоряється вказівкам офіційної особи» (стаття 62(1) Кодексу адміністративного судочинства).

Нарешті, учасник вчиняє злочин, якщо він дає неправдиві або неповні свідчення й, отже, може бути покараний у кримінальному порядку.

До кожної особи, на яку покладено завдання, що впливають із повноважень адміністративного органу, ставлення є однаковим:

«1. Застосовуючи свої процесуальні права, зацікавлені особи мають рівний статус. Щодо заінтересованих осіб, то адміністративний орган має діяти неупереджено та вимагати від усіх зацікавлених осіб дотримуватись своїх процесуальних зобов'язань порівну.

2. Якщо рівний статус відповідних осіб може бути поставлений під загрозу, адміністративний орган вживає заходів для збереження такого статусу» (Art. 10 EP-Res.; Art. III-13, III-14 ReNEUAL).

У процесі встановлення фактів адміністративний орган зв'язаний суворими процедурними правилами (наприклад, вимогливим ставленням до певної організації).

14.4 Принцип обмеження законом адміністративного розсуду в Чехії

Процес залежить від розсуду адміністративного органу: «адміністративний орган здійснює свої повноваження лише для цілей, для досягнення яких вони покладені законом або на підставі закону, і в межах, визначених ним» (стаття 2(2) Кодексу адміністративного судочинства).

Адміністративний орган пов'язаний законом. Він має діяти таким чином, щоб з'ясувати статус справи без необґрунтованих причин сумніватися у відповідності її суспільним інтересам.

Співпраця різних адміністративних органів (наприклад, призначення відповідального представника адміністративного органу) або співпраця різних представників у межах одного адміністративного органу (наприклад, службовця із слухань, який може проводити слухання заявників, тоді як інший службовець ухвалює остаточне рішення на основі письмових звітів) є одним із наслідків принципу доброго управління. Адміністративні органи мають співпрацювати та поважати права сторін.

«1. Адміністративні органи мають забезпечити взаємну відповідність усіх дій, що здійснюються одночасно і стосуються одного й того ж права чи обов'язки відповідної особи. Заінтересовані особи зобов'язані невідкладно повідомляти адміністративні органи про те, що декілька цих дій різними

адміністративними або іншими державними органами здійснюються одночасно.

2. Адміністративні органи мають співпрацювати один з одним в інтересах належного управління» (стаття 8 Кодексу адміністративного судочинства).

Окрім зазначених вище принципів, адміністративні органи мають застосовувати принцип законності – усі докази мають бути надані в законний спосіб (наприклад, чеський правопорядок забороняє використовувати звіт про надання пояснень як доказів, оскільки цей звіт збирається до початку провадження) та принцип матеріальної істини.

14.5 Принцип доброго адміністрування в Чехії

Принцип доброго адміністрування в означає, що *«державне управління – це служба для суспільства. Будь-яка особа, яка виконує завдання, передбачені повноваженнями адміністративного органу, зобов'язана ввічливо ставитися до інтересів осіб і реагувати на їхні потреби практично»* (стаття 4(1) Кодексу адміністративного судочинства).

Суди ухвалюють рішення як органи апеляційної інстанції. Сторони мають запропонувати всі відомі факти та докази в адміністративному провадженні. Суди вирішують, які запропоновані факти та докази мають бути представлені.

«1. Суд вирішує, які із запропонованих доказів потрібно представити; він також може надати інші докази.

2. Суд зв'язаний рішеннями інших судів щодо того, чи було вчинено злочин і хто його вчинив, а також рішення суду про особистий стан. З усіх інших питань суд робить свої висновки; якщо однак було ухвалено рішення, суд виходить з цього, якщо це рішення залежить від суду, він може зобов'язати сторону ініціювати ухвалення такого рішення за власною ініціативою» (стаття 52 Кодексу адміністративного судочинства).

Сторони мають рівний статус.

«Сторони мають рівний статус у процесі. Суд зобов'язаний надати їм однакові можливості для реалізації своїх прав та інструктувати їх щодо їхніх процесуальних прав та обов'язків у тій мірі, яка потрібна для уникнення будь-якої шкоди для сторін у провадженні» (ст. 36(1) Кодексу адміністративного судочинства).

Загалом стандарт контролю, який застосовують адміністративні суди щодо встановлення фактів адміністративним органом, досить широкий. Судовий контроль обмежений законом, особливо конституційними положеннями. До того ж адміністративне судове провадження відкрито за заявою.

Суди мають дискреційні повноваження та забезпечують захист індивідуальних публічно-правових прав як фізичних осіб, так і юридичних осіб в порядку, визначеному КАС, та на умовах, визначених КАС і спеціальним законом, й ухвалює рішення з інших питань, передбачених законом.

14.6 Особливості здійснення адміністративного судочинства та адміністративно-процесуальні права громадян в Чехії

Адміністративне судочинство можна поділити на дві частини. По-перше, суди (обласні) вирішують справи за позовами сторони адміністративного процесу. Після цього сторони можуть подати касаційну скаргу. По-друге, Вищий адміністративний суд вирішує касаційні скарги на рішення обласного суду та інші справи (наприклад, виборчі справи – президентські вибори, реєстрація та розпуск політичних партій і рухів; позитивні та негативні конфлікти компетенції між адміністративними органами та/або територіальними або професійними органами самоврядування та дисциплінарні питання судді, прокурори та виконавці).

Адміністративні суди у своїй юрисдикції вирішують, чи рішення адміністративного органу є юридично та процесуально правильним. Крім того, Вищий адміністративний суд забезпечує єдність і законність практики ухвалення рішень (прецедентної практики) регіональних судів та адміністративних органів.

Правовий порядок Чехії містить конституційні положення, які регулюють вищезазначені питання. Він містить права на законного суддю, на належний процес, судовий захист тощо.

«1. Кожен може в установленому законом порядку відстоювати свої права перед незалежним і безстороннім судом або у визначених справах, перед іншим органом.

2. Якщо інше не передбачено законом, особа, яка стверджує, що її права були обмежені рішенням органу державної влади, може звернутися до суду з позовом про перевірку законності цього рішення. Однак судовий перегляд рішень, що стосуються основних прав та свобод, перелічених у цій Хартії, не може бути вилучений з юрисдикції судів.

3. Кожен має право на відшкодування шкоди, завданої йому неправомірним рішенням суду, інших державних органів або державних адміністративних органів або в результаті неправильної офіційної процедури».

Стаття 36 Статуту основні права та основні свободи Хартії основних прав і основних свобод, визначає:

«1. Кожен має право відмовитися від надання показань, якщо він цим звинувачує себе або близьких осіб.

2. Під час провадження в судах, інших державних органах або органах публічної адміністрації кожен має право на допомогу захисника від самого початку такого провадження.

3. Усі сторони такого провадження є рівними.

4. Кожен, хто заявляє, що він не володіє мовою, якою ведеться судовий процес, має право на послуги перекладача».

Стаття 37 Хартії основних прав і основних свобод:

«1. Ніхто не може бути усунений з-під юрисдикції свого законного судді. Юрисдикція судів і компетенція суддів передбачається законом.

2. *Кожен має право на відкритий, без зайвих зволікань і в її присутності розгляд її справи, а також на висловлювання своєї думки щодо всіх наданих доказів. Громадськість не допускається лише у випадках, передбачених законом».*

14.7 Правила щодо дискреційних повноважень і встановлення фактів згідно з Чеським адміністративно-процесуальним кодексом і Кодексом адміністративного судочинства

Правила щодо дискреційних повноважень і встановлення фактів згідно з Чеським адміністративно-процесуальним кодексом і Кодексом адміністративного судочинства розглянемо на такому прикладі:

Початковий випадок: Заявник А подає заявку на отримання дозволу на будівництво комерційної будівлі на місці на краю забудованої території муніципалітету М.

Компетентний адміністративний орган району (С – державний орган, а не муніципальний) запрошує Ф, фермера, який володіє сусідньою ділянкою землі, висловитися щодо заяви А в певний час обмеження. С повідомляє Ф, що він не буде вислуханий після закінчення ліміту часу. Ф не реагує.

С також консультує М, який підтримує проєкт, оскільки сподівається на кращий економічний розвиток.

О, природоохоронна організація, дізнається про проєкт з місцевої газети та просить С взяти участь у провадженні. О зазначає, що були помічені «руді шуліки» (*Milvus milvus*, вид зазначений у Додатку І Директиви про охорону птахів 2009/147/ЕС) у визначеному місці реалізації проєкту.

С не відповідає на це, але внутрішньо консультується з органом охорони навколишнього середовища Е (також державним органом). Е пояснює у своїй заяві, здебільшого спираючись на експертний висновок, наданий як частина його заявки, що популяція рудих шулік дійсно існувала у відповідній області, але з наукової точки зору охорони природи проєкт був науково обґрунтованим, оскільки відомі райони розведення шулік були достатньо віддалені від визначеного місця проєкту.

М змінює свою думку і вирішує скласти план розвитку відповідної території, який передбачає житлове приміщення.

С видає дозвіл А після процедури без дефектів і надсилає копію Ф і М, кожен із яких містить точну інструкцію щодо установки.

Ф виступає проти поселення комерційних компаній поблизу нього. Він думає, що уже достатньо комерційних компаній у селі, і більше того, боїться проблем у управлінні своєю землею через збільшення трафіку.

М, Ф та П (президент місцевої «Асоціації збереження традицій», який хоче захистити красу батьківщини і вважає, що проєкт А не вписується в ландшафт) виступають перед компетентним адміністративним судом проти такого дозволу. М також відчуває себе ущемленим у своїй ексклюзивній компетенції муніципального планування.

Лише через п'ять місяців О дізнається, що А отримав дозвіл, і негайно звертається до компетентного адміністративного суду. О стверджує, що вона мала бути залучена до адміністративного провадження. О зазначає, що ризик для рудої шуліки також був невиправданий, оскільки неподалік від визначеного місця реалізації проекту було знайдено гніздо. Також позначено, що забудоване місце було важливим місцем полювання для рудого шуліки. Якби дозволили будівництво тут, розмноження місцевої популяції рудого шуліки буде під серйозною загрозою. О подає експертний висновок всесвітньо визнаного орнітолога, який підтверджує його твердження.

Питання:

1. Яким чином суд вирішить заперечення М, F та Р?

У чеській правовій системі всі дії будуть заборонені.

М та F як сторони у справі мають оскаржити рішення (у цьому разі – дозвіл на будівництво) вищого адміністративного органу в установлений законом термін. Без рішення про апеляцію вони не мають права подавати позов до суду.

Р як президент громадської організації не є ані стороною адміністративного процесу, ані має право подати позов.

На завершення сторони мають спочатку звернутися до вищого адміністративного органу, а потім подати позовну заяву до компетентного адміністративного суду.

2. Яким чином суд вирішить позов, поданий О? Як суд буде оцінювати питання про ризик для рудого шуліки?

У позові О буде відмовлено, оскільки лише сторони та особи, які беруть участь у провадженні, можуть це робити. О не була стороною в попередньому провадженні, а тому S не був зобов'язаний залучати О до справи адміністративного провадження.

Модифікація:

Випадок схожий на попередній, але А тепер подає заявку на отримання дозволу на будівництво відповідно до Закону про контроль забруднення малої вітрової електростанції (проект згідно з Додатком II Директиви про оцінку впливу на навколишнє середовище 2011/92/ЄС) на околиці М. М спочатку підтримує проект, як і в початковому випадку, але потім вирішує спланувати комерційну зону, яка має включати визначене місце для проекту А. Е додатково пояснює на основі висновку, наданого також А, що ризик зіткнення рудого шуліки з лопастями вітрогенераторів була не значною через віддаленість районів його розмноження від зазначеного місця, тоді як висновок, поданий О, вбачає невиправданий ризик, оскільки визначене місце проекту було важливим місцем полювання для рудого шуліки.

Як суд тепер вирішуватиме справу?

Як уже зазначалося, захист прав в адміністративній юстиції передбачається лише за поданням скарги та після вичерпання всіх належних заходів для

виправлення, якщо це ухвалено за спеціальним законом. У цьому випадку засоби правового захисту не вичерпано, тому в задоволенні позову буде відмовлено.

Вирішуючи питання про надання дозволу на будівництво малої ВЕС, адміністративний орган зобов'язаний оцінити вплив на навколишнє середовище. Згідно з Директивою та чеським Законом про оцінювання впливу на навколишнє середовище громадськість і відповідна особа має доступ до процедури перегляду в суді або іншому незалежному та неупередженому органі, установленому законом. О та Е будуть сторонами процесу, але О має звернутися до адміністративного органу з проханням взяти участь у справі як сторона. Крім того, строк для подання позову становить два місяці від моменту повідомлення про рішення через вручення його письмової копії. У дії буде відмовлено.

Розділ 15

ДЕЯКІ ЧИННИКИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ ЧОРНОГОРІЇ

15.1 Сторони адміністративного процесу в Чорногорії

Відповідно до Закону про адміністративне судочинство стороною в адміністративному процесі є фізична або юридична особа, за зверненням якої розпочато адміністративне провадження і права, обов'язки та законні інтереси якої вирішуються в адміністративному процесі. Стороною у процесі є також особа, яка з метою захисту прав або законних інтересів має право брати участь у процесі.

Стороною в адміністративному процесі може бути також державний або інший орган, населений пункт, група осіб тощо, які не мають статусу юридичної особи, якщо можуть бути носіями прав і обов'язків чи законних інтересів, що ухвалено рішенням, у зв'язку з яким здійснюються інші адміністративні дії в адміністративних справах.

Упродовж усієї адміністративної процедури орган публічного права за посадою перевіряє, чи може особа, яка виступає як сторона, бути стороною провадження, а також чи представлена сторона є її законним представником чи уповноваженою особою.

Категорії сторін визначаються Законом про адміністративне судочинство, де визначено, хто може бути стороною процесу в процесуальному сенсі. Проте чи може особа бути носієм прав та обов'язків, тобто чи може бути стороною у процесі, залежить від того, чи відповідно до норм матеріального права, які регулюють конкретне адміністративне питання, особа може мати, набувати чи втрачати права й обов'язки або законні інтереси, оскільки права та обов'язки випливають із конкретних матеріально-правових норм, що регулюють певну адміністративну справу.

Окрім сторони, за зверненням якої відкрито адміністративне провадження, та особи, щодо якої провадження відкрито за посадою відповідно до Закону про адміністративне судочинство, статус сторони має також особа, яка з метою захисту своїх прав або законних інтересів має право брати участь у розгляді справи. Це так звана *заінтересована особа*.

Орган, який здійснює провадження, зобов'язаний перед початком розгляду справи запросити всіх осіб, про які йому відомо, що вони можуть виявити законний інтерес до участі в провадженні. Якщо під час процедури з'являється особа, яка не брала участь у процедурі, та звертається з клопотанням про надання статусу заінтересованої особи, орган має перевірити це право та винести про це рішення.

¹ Автор: Сергій Діденко.

Якщо заінтересована особа брала участь у процесі першої інстанції, їй має бути передано рішення, і вона має право подати апеляцію як основна сторона. Якщо заінтересована особа не брала участь у розгляді справи в першій інстанції, вона має право вимагати винесення рішення та право на апеляційне оскарження. Апеляційна скарга є своєчасною лише в тому випадку, якщо вона заявлена до закінчення строку, в який основна сторона може своєчасно подати апеляційну скаргу.

Якщо ж заінтересована особа не була залучена до судового процесу через те, що не знала про процес або через те, що державний орган не залучив її до участі у процесі, або публічно-правовий орган на підставі матеріалів справи не дійшов висновку про наявність заінтересованої особи та закінчився строк подання апеляційної скарги, а заінтересована особа не була допущена до участі в процесі, тому вона може подати заяву про відновлення провадження.

Якщо заінтересована особа мала можливість своєчасно подати апеляційну скаргу, але не заявила про неї або та була відхилена як несвоечасна, то повторне відкриття процесу не може бути розпочато. Сторона, яка не дотримується встановленої системи правового захисту та не використовує доступний їй засіб правового захисту, перебуває в статусі особи, яка не скористається правовим захистом, що належить до диспозитиву цієї особи.

Рішення органу державної влади, яким він не визнав статус сторони зацікавленої особи, може бути оскаржене в апеляційному порядку. Заінтересована особа має право подати адміністративний позов на рішення, ухвалене в провадженні другої інстанції.

Орган державної влади другої інстанції може скасувати рішення органу державної влади першої інстанції, яким було відмовлено в задоволенні заяви про визнання статусу сторони.

Усі сторони адміністративного процесу мають однакові права. Відповідно до Закону «Про інспекційний контроль» інспекційний нагляд ініціюється та проводиться за посадою, але подати ініціативу щодо початку процедури інспекційного нагляду може кожен.

Виходячи з наведених норм законодавства, адміністративні органи виходили з того, що ініціатор процедури інспекційного нагляду не може мати статус сторони. В адміністративній суперечці суд виходив з того, що ініціатор може мати статус заінтересованої особи (особи), якщо ця процедура може мати значення для захисту його прав чи законних інтересів (наприклад, у справі про будівництво будівлі позивач стверджує, що порушуються його майнові чи інші права).

15.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження в Чорногорії

Основними принципами адміністративного судочинства в установленні фактів є принцип встановлення істини, принцип незалежності та вільного оцінювання доказів і принцип отримання інформації за посадою.

Принцип встановлення істини передбачає, що в адміністративному судочинстві мають бути правильно та повно встановлені всі факти й обставини, які мають значення для законного та правильного вирішення адміністративної справи.

Відповідно до *принципів незалежності та вільної оцінки доказів* суб'єкт владних повноважень самостійно встановлює факти й обставини в адміністративному провадженні та на підставі встановлених фактів і обставин ухвалює рішення в адміністративній справі. Які саме факти та обставини вважатимуться доведеними, орган вирішує через вільне оцінювання, що базується на сумлінному та ретельному оцінювання кожного доказу зокрема та всіх доказів, узятих разом, а також на основі результатів загального адміністративного процесу.

Принцип отримання доказів за посадою означає, що публічний правовий орган, ухвалюючи рішення в адміністративному процесі, перевіряє, отримує та обробляє дані з офіційних записів і реєстрів, які веде цей державний орган або інший компетентний орган, якщо доступ до таких даних не обмежений відповідно до закону.

Сторона зобов'язана викласти точну правдиву та точну фактичну ситуацію, на якій ґрунтується запит, надати докази своїх тверджень і, якщо можливо, подати їх, якщо запит не ґрунтується на правових припущеннях і загальновідомих фактах, або на офіційних записах.

Якщо сторона, за зверненням якої відкрито адміністративне провадження, не є активною в зазначений спосіб, орган відхиляє її звернення. У випадках, коли адміністративне провадження було розпочато за службовими обов'язками або за заявою протилежної сторони, а сторона не надала необхідних доказів у встановлений строк, орган продовжує провадження та вирішує адміністративну справу.

Кожна сторона зобов'язана викласти факти та подати докази, на яких ґрунтується її заява або якими вона оспорує твердження та докази протилежної сторони. Сторона зобов'язана подати сам документ на підтвердження звинувачень.

Коли одна сторона посилається на документ і стверджує, що він перебуває у володінні іншої сторони, орган влади запрошує цю сторону надати документ. Сторона не може відмовитися від надання документа, якщо вона/вона посилається на документ для підтвердження своїх тверджень, або якщо це документ, який вимагається законом, або якщо документ за своїм змістом уважається спільним для обох сторін. Зважаючи на всі обставини, орган влади усвідомлює важливість наслідків відмови іншої сторони надати документ, який він/вона має.

Які факти та обставини вважатимуться доведеними, орган вирішить через вільне їх оцінювання, зокрема кожного доказу та всіх доказів разом, а також на підставі результатів загальної експертизи в адміністративному процесі. Роблячи це, орган влади оцінює, які факти є важливими та які докази доведені. При цьому орган зобов'язаний пояснити, чому факти, викладені сторонами, не мають значення, та чому не було потреби залучати докази, які пропонувалися, але не опрацьовувалися.

Якщо для реалізації прав або законних інтересів сторони відповідно до спеціального закону чи іншого нормативно-правового акта потрібно здійснити низку адміністративних дій, публічно-правові органи зобов'язані в дозволити стороні подавати запити та інші подання, отримувати інформацію, консультації та інші форми, пов'язані з реалізацією її прав чи законних інтересів, у межах юрисдикції цих органів державної влади.

Заява та інші подання, отримані публічно-правовим органом, невідкладно передаються за посадою до органу державної влади, до компетенції якого входить ухвалення рішень, або за запитом чи іншим клопотанням.

Органи державної влади зобов'язані надавати один одному допомогу в адміністративному судочинстві. Орган державної влади може звернутися за допомогою, коли йому потрібні факти, дані та інші докази, які є в розпорядженні іншого органу державної влади, або в разі потреби – для вжиття заходів за межами сфери повноважень державного органу.

Правова допомога для вчинення окремих дій в адміністративному судочинстві може бути звернена також до суду відповідно до спеціальних норм.

Правова допомога щодо іноземних організацій надається відповідно до чинного міжнародного договору, а якщо такого договору немає, то застосовується принцип взаємності.

15.3 Докази і доказування в адміністративному процесі Чорногорії

Під час провадження мають бути правильно та повно встановлені всі факти та обставини, що мають значення для законного та правильного вирішення адміністративної справи. Які саме факти встановлювати, вирішує посадова особа, яка проводить процедуру. Вирішальний факт (факти, які можуть вплинути на вирішення адміністративної справи) встановлюється різними доказами, і їх повне та законне встановлення потрібне для правильного застосування норм матеріального права.

В адміністративному судочинстві як докази можуть бути використані всі засоби, що дозволяють установити фактичні обставини справи, які відповідають конкретній справі, а саме документи, показання свідків, заяви сторін, висновки та висновки експертів. Загальні факти, факти, відомі органу публічного права, і юридичні припущення не мають бути доведені.

Обов'язком органу є отримувати дані, на основі яких зберігаються офіційні записи (він перевіряє, отримує та обробляє дані з офіційних записів і реєстрів, які веде цей державний орган або інший компетентний орган, якщо доступ до таких даних не обмежений відповідно до закону), але також є обов'язок сторони представити точну, правдиву та конкретну фактичну ситуацію, на якій ґрунтується її запит.

У справах щодо доказів, які не врегульовані Законом про адміністративне судочинство, відповідно застосовуються правила про докази, передбачені Цивільним процесуальним кодексом.

Прагнення правильно та повно встановити всі факти та обставини, що мають істотне значення для успішної та повної реалізації та захисту прав і законних інтересів сторін чи інших учасників процесу, слугує захисту суспільного інтересу.

Уповноважена посадова особа самостійно встановлює факти та обставини в адміністративному провадженні та на підставі встановлених фактів й обставин ухвалює рішення в адміністративному провадженні.

Які факти та обставини будуть взяті до уваги, визначає уповноважена офіційна особа через вільне оцінювання кожного доказу зокрема та всіх доказів разом, а також на підставі результатів загального адміністративного розгляду.

До позову подається акт, щодо якого подано позов, в оригіналі чи засвідченій копії, або докази адміністративної діяльності, яка оскаржується.

Відповідач зобов'язаний надати до адміністративного суду всі документи, що стосуються справи. Якщо державний орган-відповідач не подає матеріали справи або заявляє, що не може їх подати, суд може вирішити справу без матеріалів справи.

Якщо адміністративний суд вирішує адміністративну суперечку на підставі усного розгляду справи, він ухвалює рішення на підставі фактів, установлених в усному розгляді, та на підставі фактів, установлених в адміністративному порядку.

При винесенні рішення в закритому засіданні адміністративний суд ухвалює рішення, виходячи з фактичної ситуації, установленої в адміністративному процесі.

Адміністративний суд є вільним у розгляді доказів.

Суд в адміністративній суперечці перевіряє законність адміністративних актів, і це передбачає, що під час процедури контролю суд зобов'язаний дослідити, чи проведена адміністративна процедура відповідно до закону, чи правильно і повністю визначена фактична ситуація та чи правильно застосовано норми матеріального права.

Вони підкоряються загальним принципам щодо дискреційних повноважень адміністративних органів. А саме, коли матеріально-правова норма надає органу влади право ухвалювати рішення про вільне оцінювання, орган влади ухвалює рішення в межах і з урахуванням наданого повноваження, а в мотивуванні ухваленого рішення має зазначити мотиви, якими він керувався під час ухвалення рішення.

В адміністративних справах, у яких орган наділений повноваженнями вирішувати на основі вільного оцінювання, орган другої інстанції має право перевіряти законність і правильність ухваленого рішення за скаргою. У цих ситуаціях суд перевіряє законність оскаржуваного акта. Суд оцінює, чи діяв орган у межах повноважень і відповідно до мети, для досягнення якої було надано повноваження. Немає неправильного застосування норм матеріального права, якщо компетентний орган діяв на основі вільного оцінювання, на основі та в межах установлених повноважень і відповідно до мети, для досягнення якої воно було надано, і відповідно до попередніх рішень, ухвалених державним органом в однакових за змістом адміністративних справах.

Якщо адміністративний суд уже скасував оскаржуваний акт у тій самій адміністративній справі, він зобов'язаний вирішити питання за скаргою на новий акт державного органу, якщо характер адміністративної справи це дозволяє.

В адміністративній суперечці суд з однаковою ретельністю перевіряє порушення правил судочинства, чи повно та правильно встановлено фактичну ситуацію та чи правильно застосовано норми матеріального права до встановленого матеріального права.

15.4 Прецедентна практика стосовно законодавства Європейського Союзу про конкуренцію (антиконкурентна практика, контроль за злиттям)

У прецедентній практиці стосовно законодавства Європейського Союзу про державну допомогу та законодавства про конкуренцію (антиконкурентна практика, контроль за злиттям) Європейський суд установив відповідно до останніх наукових досліджень концепцію трьох рівнів (етапів) для судового контролю над установами адміністративних фактів і правової кваліфікації фактів¹:

- (абстрактне) тлумачення правових норм;
- установа (або встановлення) (простих) фактів (фактичної основи);
- лише у випадку складних фактичних питань (взаємозалежності, причинно-наслідкові зв'язки, невизначеності) потрібне оцінювання складних фактів (економічний вплив, складний прогноз, певні ризики для здоров'я та безпеки);
- (конкретна) юридична кваліфікація (або характеристика) простих фактів чи результатів комплексного оцінювання щодо юридичного терміна відбувається іноді на основі тлумачення правового положення.

Стосовно рівнів 2 і 4 Європейський суд застосовує суворий контроль, тоді як Суд зменшує свій контроль на рівні 3 під рубрикою так званого технічного розсуду, який має бути диференційований від класичних дискреційних повноважень. Наприклад, Європейський суд вважає, що висновок про те, що державна допомога надає перевагу певному підприємству, що заборонено ст. 107 (1) ДФЄС вимагає в деяких випадках комплексної економічної оцінки фактичної ситуації. Таким чином, у таких конкретних фактичних ситуаціях Комісія має технічне право на власний розсуд, і Суд застосовуватиме знижений стандарт контролю, зосереджуючись на процедурних вимогах, особливо щодо обов'язку ретельно та неупереджено розслідувати справу². На відміну від цього, статті 107 (3), 108 (3)

¹ ECJ case C-104/00 P (DKV/HABM); case C-449/99 P (EIB/Hautem); see also case 56/64 (Consten and Grundig/Commission); case 42/84 (Remia/Commission); case C-525/04 P (Spain/Lenzing); case C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte); case C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

² See ECJ case 56/64 (Consten and Grundig/Commission); case 42/84 (Remia/Commission); case C-525/04 P (Spain/Lenzing); case C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte); case C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

ДФЕС передбачають класичні дискреційні повноваження («можуть бути розглянуті») Комісії згідно із Судом.

Багато коментаторів порівнюють цю чотирирівневу концепцію з концепціями французького адміністративного права. Інші юрисдикції, як правило, пропускають 3-й рівень і зосереджуються на рівнях 2 і 4. Тим не менш, деякі юрисдикції встановили широке розуміння дискреційних повноважень, які, ймовірно, включають також такі категорії, як технічний розсуд відповідно до законодавства Європейського Союзу. Також німецька концепція «Beurteilungsspielräume» щодо адміністративної конкретизації правових вимог (форма дискреційних повноважень з огляду на факти, а не з метою правові наслідки) може мати деякі паралелі із судовим контролем технічного розсуду у праві Європейського Союзу. В обох юрисдикціях судовий контроль зосереджується на:

- 1) дотриманні процесуальних вимог;
- 2) особливо ретельному та неупередженому розслідуванні справи/фактів (суворий контроль щодо фактичної основи комплексної фактичної оцінки, доречність різних стандартів доказування в різних галузях матеріального права);
- 3) відповідність загальним стандартам оцінювання складних фактичних питань (особливо якщо ці стандарти встановлені в законодавстві, нормативних актах, адміністративних вказівках або публічно ухвалених (приватних) технічних вказівках чи нормах);
- 4) уникненні довільних міркувань;
- 5) правильному тлумаченні відповідних правових термінів.

Попри це існує значна відмінність між контролем судів Німеччини та судів Європейського Союзу, оскільки адміністративні суди Німеччини зобов'язані досліджувати факти справи, тоді як суди Європейського Союзу схильні брати на себе зобов'язання сторін надавати факти чи докази.

Розділ 16

ДЕЯКІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА Й АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ ШВЕЦІЇ¹

16.1 Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції

Представлені категорії сторін адміністративного провадження для ухвалення рішень в одній справі: адресати обтяжливих адміністративних актів / заявники пільгових актів, інші особи, асоціації чи неурядові організації (наприклад, екологічні, споживчі) та інші органи управління, що є потенційними сторонами в адміністративному органі (залежно від чинного законодавства). Сторонами завжди є адресати та заявники. Інші можуть бути залежно від їх юридичних і фактичних інтересів розглядатися з додаванням того, що вони можуть бути сторонами як носії загальних інтересів у певних галузях права. Коли ж адміністративний орган є адресатом (наприклад, у питаннях державних закупівель), він буде стороною адміністративного провадження.

Адміністративний акт надає органу влади можливість змінити винесене рішення замість направлення його до компетентного суду.

16.2 Установлення фактів і дискреційні повноваження

В адміністративному акті Швеції є загальний обов'язок ретельно та неупереджено досліджувати факти справи в юрисдикції (принцип розслідування), але його конкретний зміст залежить від характеру адміністративної дії.

Коли особа бажає отримати дозвіл, фінансовий грант чи подібне «вигідне» публічне рішення, він / вона, як правило, відповідає за те, щоб довести, що кваліфікація для такого рішення виконується.

Адміністративний орган підпадає під значний ступінь адміністративного розсуду, але включає деякі регульовані кроки, які мають бути дотримані, – наприклад, дозволити суб'єкту прокоментувати висновки адміністрації до її рішення.

Історичний досвід із більш суворим і жорстким законодавством щодо правил доказів призвів до реформи 1948 року, яка різко порушила цю традицію та встановила правило безоплатного оцінювання доказів.

У поданні та дослідженні фактів і доказів у судовому процесі головну роль відіграють сторони, але суди несуть залишкову відповідальність за дослідження фактів, які можуть мати практичне значення у справах, коли відсутнє законне представництво.

¹ Автор: Артур Замрига.

Позивачі мають більшу відповідальність, а адміністративні органи також хочуть застосовувати адміністративні санкції.

Існує загальне положення в Урядовому інструменті (1 глава §9), який наголошує, що всі органи державної влади мають діяти лише об'єктивно. Це означає, що адміністративне рішення має надійну основу у фактах. Це положення є основою для багатьох справ парламентського омбудсмена щодо адміністративних дій, а також для деяких прецедентів.

Так, у конституційній реформі 2011 року загальне положення, що передбачає право на справедливий суд ((like article 6 of the ECHR) було внесено до конституції Швеції. Раніше принцип законності при здійсненні публічної влади (Chapter 1 § 1 section 3) уже означав суворий обов'язок засновувати будь-які адміністративні дії за правовими нормами.

Кілька років тому точилася дискусія щодо, можливо, незвичайного повноваження адміністративних судів у Швеції не лише скасовувати адміністративні рішення, але й замінювати їх іншим, «кращим» рішенням. Було обговорено, чи вплив європейського законодавства викличе потребу реформувати повноваження судів у систему «касаційного типу», чи натомість шведська система краще оснащена для вирішення таких проблем, ніж традиційний континентальний підхід. Остання точка зору, здається, переважила.

16.3 Концепція судового контролю над установленням адміністративних фактів у ЄС

У нещодавній прецедентній практиці стосовно законодавства Європейського Союзу про державну допомогу та про конкуренцію (антиконкурентна практика, контроль за злиттям) Європейський суд установив – відповідно до останніх наукових праць – концепцію трьох рівнів (етапів) для судового контролю над установлення адміністративних фактів і правової кваліфікації фактів¹:

- 1) (абстрактне) тлумачення правових норм;
- 2) установлення простих фактів (фактичної основи);
- 3) лише у випадку складних фактичних питань (взаємозалежності, причинно-наслідкових зв'язків, невизначеності, оцінювання складних фактів (економічний вплив, складні прогнози певні ризики для здоров'я та безпеки);
- 4) (конкретна) юридична кваліфікація (або характеристика) простих фактів чи результатів комплексного оцінювання щодо певного юридичного терміна – іноді на основі тлумачення правового положення.

Стосовно рівнів 2 і 4 Європейський суд застосовує суворий контроль, тоді як Суд зменшує свій контроль на рівні 3 під рубрикою так званих технічних

¹ ECJ case C-104/00 P (DKV/HABM); case C-449/99 P (EIB/Hautem); see also case 56/64 (Consten and Grundig/Commission); case 42/84 (Remia/Commission); case C-525/04 P (Spain/Lenzing); case C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte); case C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

дискреційних повноважень, які слід відрізнити від класичних дискреційних повноважень.

Наприклад: Європейський суд справедливості вважає, що висновок про те, що державна допомога надає перевагу певному підприємству, як це заборонено ст. 107 (1) TFEU, вимагає в деяких випадках комплексного економічного оцінювання фактичної ситуації. Тобто в таких конкретних ситуаціях Комісія має технічне право на власний розсуд, і Суд застосовуватиме знижений стандарт контролю, зосереджуючись на процедурних вимогах, особливо щодо обов'язку ретельно та неупереджено розслідувати справу¹.

ДФЄС передбачають класичний варіант дискреційних повноважень («можуть бути розглянуті») Комісії відповідно до Суду.

Багато коментаторів порівнюють цю чотирирівневу концепцію з концепціями французького адміністративного права. Інші юрисдикції, як правило, пропускають 3-й рівень і зосереджуються на рівнях 2 і 4.

Тим не менше, деякі юрисдикції встановили широке розуміння дискреційних повноважень, які, ймовірно, включають також такі категорії, як технічний розсуд відповідно до законодавства Європейського Союзу.

Крім того, німецька концепція «Beurteilungsspielräume» щодо адміністративної конкретизації правових вимог (форма дискреційного права з огляду на факти, а не з огляду на правові наслідки) може мати деякі паралелі з судовим контролем технічного розсуду у праві Європейського Союзу. В обох юрисдикціях судовий контроль зосереджується на:

- 1) дотриманні процесуальних вимог;
- 2) ретельному та неупередженому розслідуванні справи /фактів (суворий контроль щодо фактичної основи комплексного фактичного оцінювання; відповідність різних стандартів доказів у різних галузях матеріального права);
- 3) дотримання загальних стандартів оцінювання складних фактичних питань (особливо, якщо ці стандарти встановлені в законодавстві, нормативних актах, адміністративних інструкціях або публічно ухвалених (приватних) технічних вказівках чи нормах);
- 4) уникненні довільних міркувань;
- 5) правильному тлумаченні відповідних правових термінів.

Тим не менше, існує значна відмінність між контролем судів Німеччини та судів Європейського Союзу, оскільки перші зобов'язані досліджувати факти справи, тоді як суди ЄС схильні брати на себе зобов'язання сторін надавати факти чи докази.

¹ See ECJ case 56/64 (Consten and Grundig/Commission); case 42/84 (Remia/Commission); case C-525/04 P (Spain/Lenzing); case C-269/90 (TU München/Hauptzollamt München-Mitte); case C-12/03 P (Commission/Tetra Laval).

КНИГА 5

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС

ГЛАВА 1

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС УКРАЇНИ¹



Розділ 1

СКЛАД СУДУ. ВІДВОДИ

Відповідно до положень ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод², метою якої є забезпечення незалежності судової влади, кожній особі гарантується основоположне право на розгляд справи справедливим судом лише на законній підставі та без будь-якого стороннього впливу.

Із цією метою 17.11.2010 Комітет Міністрів Ради Європи відповідно до положень Статуту ухвалив Рекомендації CM/Rec (2010) 12 щодо суддів, їхньої незалежності, ефективності та обов'язків³.

У пункті 11 Рекомендацій зазначено, що зовнішня незалежність не є прерогативою чи привілеєм, наданим для задоволення власних інтересів суддів. Вона надається в інтересах верховенства права та осіб, які очікують неупередженого правосуддя. Незалежність суддів слід розуміти як гарантію свободи, поваги до прав людини та неупередженого застосування права. Неупередженість і незалежність суддів є необхідними для гарантування рівності сторін перед судом.

Зі змісту п. 20 Рекомендацій випливає, що судді не можуть ефективно здійснювати правосуддя без довіри громадськості, адже вони є частиною суспільства, якому служать. Їм слід бути обізнаними щодо очікувань громадськості від судової системи та скарг на її функціонування тощо.

¹ Авторка: Катерина Мудрицька.

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: від 04.11.1950 року, ратифікована Законом України 475/97-ВР від 17 липня 1997 року. Офіц. сайт Верховної ради України. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004

³ Recommendation CM/Rec(2012)2 of the Committee of Ministers to member States on the participation of children and young people under the age of 18. URL: <https://rm.coe.int/16806b7fba>

Щодо принципу внутрішньої незалежності судової влади Рада Європи зазначає про це у п. 22 Рекомендацій, зокрема у процесі ухвалення рішень судді мають бути незалежними та неупередженими, а також мати можливість діяти без будь-яких обмежень, впливу, тиску, погроз або прямого чи непрямого втручання будь-яких органів влади, зокрема внутрішніх органів судової влади. Ієрархічна організація судової влади не має підривати незалежності суддів.

Статтею 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» визначено завдання суду¹. Зокрема суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд і повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Суд створює такі умови, за яких кожному учаснику судового процесу гарантується рівність у реалізації наданих процесуальних прав та у виконанні процесуальних обов'язків, визначених процесуальним законом.

За загальним правилом, розгляд і вирішення всіх адміністративних справ у суді першої інстанції здійснюється одноособово суддею (ст. 32 КАСУ), крім випадків, установлених Кодексом адміністративного судочинства України (ст. 33 КАСУ). Це означає, що суддя:

- а) одноособово вирішує всі питання, пов'язані із судовим розглядом адміністративної справи;
- б) діє від імені суду і головує в судовому засіданні; діє як суд (ч. 2 ст. 13 Закону «Про судоустрій і статус суддів України»);
- в) одноособово постановляє іменем України судові рішення, яке після набрання ним законної сили є обов'язковим для виконання.

До справ, які розглядаються, колегіально належать адміністративні справи, предметом оскарження в яких є рішення, дії чи бездіяльність Кабінету Міністрів України, крім випадку, встановленого частиною четвертою статті 22 КАСУ, Національного банку України, окружної виборчої комісії (окружної комісії з референдуму), розглядаються і вирішуються в адміністративному суді першої інстанції колегією у складі трьох суддів.

Перегляд судових рішень в адміністративних справах *в апеляційному порядку* здійснюється колегією у складі трьох суддів.

Перегляд судових рішень в адміністративних справах *у касаційному порядку* здійснюється колегією у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

Адміністративні справи, *підсудні апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції*, розглядаються й вирішуються колегією у складі трьох суддів.

Адміністративні справи, *підсудні Верховному Суду як суду першої інстанції*, розглядаються і вирішуються колегією у складі не менше трьох суддів.

Незалежно від того, у якому складі розглядалася справа, перегляд судових рішень за виключними обставинами з підстав, визначених пунктами 1, 2 частини

¹ Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 року № 1402-VIII. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>

п'ятої статті 361 КАСУ, здійснюється колегією у складі трьох або більшої непарної кількості суддів, а з підстав, визначених пунктом 3 частини п'ятої статті 361 КАСУ, – Великою Палатою Верховного Суду.

Усі питання, які розглядаються колегією суддів, вирішуються більшістю голосів суддів. Тому, враховуючи авторитет голови суду, який би міг вплинути на позицію інших членів суду, встановлено правило, за яким голова суду голосує останнім. Крім цього, голосування при ухваленні судового рішення є не тільки правом, а й обов'язком кожного судді, і жоден із суддів не має права утримуватися від голосування та підписання судового рішення (ст. 34 КАСУ).

Якщо суддя не згоден із судовим рішенням за наслідками розгляду адміністративної справи, він може письмово викласти свою окрему думку. Цей документ (окрема думка) не оголошується в судовому засіданні, але приєднується до справи і є відкритим для ознайомлення. Наявність окремої думки може враховуватися при перегляді адміністративної справи в суді апеляційної та/або касаційної інстанції.

Склад суду на час розгляду й вирішення адміністративної справи в суді однієї інстанції залишається незмінним. У разі неможливості продовження розгляду справи одним із судів до розгляду залучається інший суддя, а судовий розгляд адміністративної справи починається спочатку, якщо суддю було залучено під час судового розгляду справи (ст. 35 КАС України).

У ст. ст. 5, 14, 15 Кодексу суддівської етики задекларовано, що незалежність судді під час здійснення правосуддя є передумовою дії принципу верховенства права та невід'ємною складовою справедливості суду¹.

Суддя має уникати позапроцесуальних взаємовідносин з одним із учасників процесу або його представником у справі за відсутності інших учасників процесу.

Неупереджений розгляд справ є основним обов'язком судді. Суддя має право заявити самовідвід у випадках, передбачених процесуальним законодавством, у разі наявності упередженості щодо одного з учасників процесу, а також у випадку, якщо судді з його власних джерел стали відомі докази чи факти, які можуть вплинути на результат розгляду справи. Суддя не має зловживати правом на самовідвід. Суддя заявляє самовідвід від участі в розгляді справи у разі неможливості ухвалення ним об'єктивного рішення у справі.

За змістом Кодексу адміністративного судочинства України, процесуальною гарантією забезпечення безсторонності та об'єктивності суду є право відводу (самовідводу).

1. Норми, які регулюють порядок відводу (самовідводу) в адміністративному процесі, передбачені статтею 36 КАС України. Так, суддя не може брати участь у розгляді адміністративної справи і підлягає відводу (самовідводу):

- 1) якщо він брав участь у справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник, адвокат, секретар судового засідання або надавав правничу допомогу стороні чи іншим учасникам справи в цій чи іншій справі;

¹ Кодекс суддівської етики від 22.02.2013 року № 0001415-13. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001415-13#Text>

- 2) якщо він прямо чи опосередковано зацікавлений у результаті розгляду справи;
 - 3) якщо він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших учасників судового процесу, або осіб, які надавали стороні або іншим учасникам справи правничу допомогу у цій справі, або іншого судді, який входить до складу суду, що розглядає чи розглядав справу;
 - 4) за наявності інших обставин, які викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності судді;
 - 5) у разі порушення порядку визначення судді для розгляду справи, встановленого статтею 31 КАС України.
2. Суддя підлягає відводу (самовідводу) також за наявності обставин, встановлених статтею 37 КАС України.
3. До складу суду не можуть входити особи, які є членами сім'ї, родичами між собою чи родичами подружжя.
4. Незгода сторони з процесуальними рішеннями судді або окрема думка судді в інших справах, висловлена публічно думка судді щодо певного юридичного питання не може бути підставою для відводу.

Із цього законодавчого положення випливає, що метою відводу суді є уникнення ситуацій, які свідчать про зацікавленість судді у розгляді справи, впливи на об'єктивність оцінювання обставин справи та відповідно ухвалення рішення у справі. Таким чином, за наявності в учасника судового розгляду обґрунтованого сумніву щодо неупередженості судді, що підтверджується певними доказами та обставинами, суддя не може брати участі в розгляді справи.

Коли учасники судового розгляду висловлювали сумніви щодо неупередженості судді під час розгляду справи, що не підтверджено відповідними доказами, такі міркування заявників розцінюються судом як припущення про існування відповідних обставин, при цьому у задоволенні таких відводів потрібно відмовляти.

Приклад: учасники судового розгляду заявляли відводи суддям через власні сумніви щодо їхньої неупередженості на підставі пункту 4 частини першої ст. 36 КАС України, змінювались лише обставини, на які посилались заявники у справах.

Так, у справах № 806/1376/18, № 806/1602/18 за апеляційними скаргами осіб на рішення Житомирського окружного адміністративного суду у справах за позовами до Головного управління Держгеокадастру в Житомирській області про визнання бездіяльності протиправною, зобов'язання розгляду клопотання та передання в оренду земельної ділянки до Житомирського апеляційного адміністративного суду надійшли заяви позивачів про недовіру та відвід колегії суддів. Мотиви заявлених відводів полягали в тому, що позивачам стало відомо про існування змови між суддями та керівництвом Головного управління Держгеокадастру в Житомирській області про скасування рішення окружного адміністративного суду за винагороду.

Ухвалою Житомирського апеляційного адміністративного суду від 17.07.2018 визнано необґрунтованою зазначену заяву, зупинено апеляційне провадження у справі до вирішення питання про відвід колегії суддів.

Зі змісту заяви про відвід суд дійшов висновку, що вона ґрунтується тільки на припущеннях. Заявник, подаючи заяву про відвід, не подав жодних доказів для обґрунтування сумнівів у неупередженості та об'єктивності суддів, а обставини, які викладені в заяві про відвід, не свідчать про упередженість або певну зацікавленість суддів у наслідках розгляду цієї справи і тому не є підставою для задоволення заяви про відвід. Будь-яких інших підстав, які викликали сумнів в об'єктивності та неупередженості суддів, не виявлено.

Оскільки, згідно з частиною третьою статті 39 КАС України відвід (само-відвід) має бути вмотивованим, колегією суддів не встановлено підстав, передбачених ст. ст. 36, 37 КАС України, які могли перешкодити суддям брати участь у розгляді цієї справи чи свідчили про упередженість.

Ураховуючи наведене, суд дійшов висновку, що заява про відвід задоволенню не підлягає.

З аналогічних мотивів подано відводи в інших справах: № а-191/09/0603, № 822/1738/18, № 802/1530/18-а, № 2а-191/09/0603, № 822/1738/18, № 802/1530/18-а, № 283/2008/17, № 806/2519/17, № 806/2519/17, № 296/4170/16-а, № 806/999/17, № 806/998/17, № 806/1002/17, № 806/1001/17, № 806/1003/17 тощо.

Протилежний приклад. У справі № 806/2177/17 суд зазначив, що підстави для відводу обґрунтовані винятково суб'єктивним ставленням представника позивача до окремих суддів, а наведені ним обставини не ґрунтуються на доказах.

Водночас у цьому випадку підставою для відводу не обов'язково має бути доведений факт необ'єктивності чи заінтересованості судді. Згідно з процесуальною нормою унеможливується участь судді в розгляді справи за наявності в учасника судового розгляду обґрунтованого певними об'єктивними обставинами сумніву щодо його неупередженості.

Статтею 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод гарантовано право кожної особи на розгляд її справи належним, неупередженим та компетентним судом, що включає в себе право на розгляд справи тим судом, якому довіряють усі особи, які беруть участь у справі. Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом, який вирішить суперечку щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

Приписами пункту 2.5 Бангалорських принципів поведінки суддів від 19.05.2006, схвалених Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27.07.2006 № 2006/23 визначено, що об'єктивність судді є необхідною умовою для належного виконання ним своїх обов'язків. Вона виявляється не тільки у змісті винесеного рішення, а й в усіх процесуальних діях, що супроводжують його ухвалення. Суддя

заявляє самовідвід від участі в розгляді справи також у тому разі, коли у стороннього спостерігача виникають сумніви в неупередженості судді.

Ураховуючи зазначене, колегією суддів із метою забезпечення права учасників судового процесу на справедливий, неупереджений суд, виключення будь-яких сумнівів у законності ухваленого у справі рішення та з метою усунення сумнівів щодо неупередженості суду, клопотання про відвід суддів задоволено та відведено суддів від розгляду справи, а вказану справу передано на повторний розподіл для визначення нового складу суду.

Також встановлено судову практику, коли судді, виявивши обставини, які свідчать про неприязні стосунки судді з учасником судового розгляду, що викликають неспокій, невпевненість у неупередженості, хвилювання за свій стан здоров'я залежно від майбутнього рішення, задовольняли такі відводи суддів. Заяви про відвід з указаних мотивів задоволено, наприклад, у таких справах: № 274/55/17, № 274/1833/17, № 130/1423/17 тощо.

Поширеними підставами для відводів суддів є незгода з процесуальними діями судді або з рішеннями у справах

У таких випадках учасники судового розгляду заявляли про свої сумніви в законності ухвалених суддею рішень, що могло призвести до порушення принципу рівності сторін в адміністративному судочинстві. Можна виокремити такі процесуальні дії та рішення, які стали підставами для заяв про відвід судді:

- відмова у призначенні експертизи або призначення експертизи протокольно, без виходу до нарадчої кімнати, зокрема у справах № 806/676/17, № 817/1135/16, № 1702/2470/2012, № 822/38/18;
- відкриття провадження у справі без залучення доказів про сплату судового збору у справах № 0640/3938/18, № 806/2703/18, № 0640/3679/18, № 806/2888/18, № 0640/3541/18;
- відкладення розгляду справ № 0640/3576/18, № 0640/4531/18;
- ухвалення рішення, яке в подальшому скасовано судом касаційної інстанції, або неврахування висновків Верховного Суду у справах № 569/16945/17, № 0240/2767/18-а, № 822/1784/18, № 686/3567/17, № 806/2475/17, № 2240/3396/18 тощо.

Вирішення питання відводу суддів через незгоду учасників судового розгляду з процесуальними діями судді або рішеннями у справах

Приклад: справа № 806/2475/17, у якій представником позивача подано клопотання про відвід із тих підстав, що на стадії відкриття провадження суддею постановлено ухвалу про залишення позовної заяви без руху, яку скасовано судом апеляційної інстанції. На думку представника позивача, ці обставини призвели до порушення прав позивача в доступі до правосуддя, тобто викликали сумнів у неупередженості або об'єктивності судді та стали підставою для його відводу. Суд відмовив у задоволенні клопотання судді та наголосив на тому, що факт винесення процесуального документа, який скасовано в апеляційному порядку, не є обставиною, що свідчить про упередженість у діях суддів.

У таких випадках суди зазначають, що незгода осіб, які беруть участь у справах, із процесуальними діями та рішеннями суду під час розгляду справи є підставою для оскарження ухвалених за результатами розгляду справи рішень в апеляційному чи касаційному порядку. Оцінку процесуальним діям суду можуть надавати лише суди вищих інстанцій.

Із цього питання у п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України від 13.06.2007 № 8 «Про незалежність судової влади» роз'яснено, що процесуальні дії судді, законність та обґрунтованість рішень суду можуть бути предметом розгляду лише в апеляційному та касаційному порядку, визначеному процесуальним законом, відповідно незгода сторони з винесенням суддею судового рішення, а так само ухвалення суддею процесуальних рішень, розгляд суддею клопотань сторін у справі не можуть бути підставою для відводу судді, а мають наслідком право сторони на апеляційне та касаційне оскарження судового рішення.

Прикладами задоволення відводів суддів із наведених підстав є такі справи: № 802/235/18-а, № 802/1089/18-а, № 802/1463/18-а, № 0240/2595/18-а, № 0240/3312/18-а, № 127/27572/17, № 802/2342/17-а, № 240/2552/19, № 806/1309/18, № 806/2113/18, № 0640/3716/18, № 806/1283/17, № 806/3583/17, № 824/1025/18-а, № 824/278/19-а, № 824/404/18-а, № 824/443/18-а, № 824/517/18-а, № 824/549/19-а, № 824/847/18-а, № 824/165/17-а тощо.

Приклад: у справі № 806/3583/17 суд, незважаючи на те, що наведені твердження позивача не відповідають дійсності, заява про відвід не містить жодного підтвердження реальності фактів, на які посиляється скаргник, а дії суду під час вирішення процесуальних питань, що виникають під час розгляду справи та характеру ухвалених процесуальних рішень не можна вважати обставинами, які викликають сумнів у безсторонності судді й обґрунтуванні упередженості судді, задовольнив заяву про відвід голови судового засідання з метою уникнення сумнівів у неупередженості та з метою зміцнення й підтримки довіри суспільства до судової влади.

При цьому суд послався на рішення ЄСПЛ від 26.10.1984 у справі «Де Куббер проти Бельгії», у якому вказано, що «правосуддя має не тільки чинитися, також має бути видно, що воно чиниться». Суд також звернув увагу на важливість питання довіри, яку в демократичному суспільстві суди мають вселяти в громадськість, пославшись на рішення у справі «Ветитайн проти Швейцарії» та рішення у справі «Кастілло Альгар проти Іспанії».

У справі № 824/165/17-а, задовольняючи відвід суддям із мотивів незадоволення їхніми процесуальними діями, суд урахував висновки, зазначені в рішенні ЄСПЛ у справі «П'єрсак проти Бельгії», яке мало визначальний вплив на формування всієї практики ЄСПЛ у сфері визначення критеріїв неупередженості та безсторонності суду, оскільки в ньому суд вперше розмежував суб'єктивний та об'єктивний підходи до безсторонності, указав на можливість її перевірки різними способами. Варто відзначити, що перший абзац пункту 30 цього рішення про те, що суб'єктивний підхід відбиває особисті переконання конкретного судді з конкретної

справи, об'єктивний підхід визначає, чи були достатні гарантії, щоб виключити будь-які сумніви з цього, став широко цитованим і дав підстави для подальшого розвитку принципу безсторонності суду в практиці ЄСПЛ. Уже через два роки в рішенні у справі «Де Куббер проти Белгії» у п.24 здійснено посилання на справу «П'єрсак проти Белгії», у якому зазначено, що «навіть видимість може бути важливою», а тому будь-який суддя, щодо якого є обґрунтовані підстави побоюватися браку безсторонності, має бути відведений.

У цій справі, перевіrivши доводи заяв і враховуючи власну стійку позицію заявника, яка полягає в неодноразово висловленій недовірі цьому складу суду, колегія суддів дійшла висновку, що заяву про відвід слід задовольнити задля демонстрації сторонам безсторонності правосуддя, для забезпечення умов, за яких у сторін не виникало би будь-яких сумнівів щодо розгляду справи безстороннім і неупередженим судом із метою забезпечення розгляду справи.

Як визначено положеннями пункту 3 частини першої статті 36 КАС України, суддя не може брати участі в розгляді адміністративної справи і підлягає відводу (самовідводу), якщо він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших учасників судового процесу, або осіб, які надавали стороні чи іншим учасникам справи правничу допомогу в цій справі, або іншого судді, який входить до складу суду, що розглядає чи розглядав справу.

З аналізу судової практики встановлено, що в більшості випадків самовідводів суддів від розгляду справ саме ця підстава стала мотивом для усунення їх від розгляду, зокрема у таких справах: № 806/3155/17, № 806/1012/18, № 806/449/18, № 806/2734/17, № 806/800/18, № 806/3741/17, № 806/3450/17, № 817/1854/17, № 806/316/18, № 806/2930/17, № 296/1477/17, № 806/2209/17, № 806/3092/17, № 806/901/18, № 817/2141/17, № 806/958/18, № 806/469/18, № 806/2555/17, № 806/3314/17, № 806/2689/17, № 280/1260/17, № 806/3102/17, № 286/3808/17, № Н/806/100/18, № 295/11369/17, № 824/494/18-а тощо.

Майже у всіх випадках заявлені самовідводи суддів було задоволено, суддів відведено від розгляду справ, а справи передано на повторний розподіл для визначення нового складу суду.

Водночас у справі № 0640/4568/18 колегія суддів відмовила в задоволенні заяви судді в самовідводі. Як свідчать матеріали справи, заява про самовідвід судді ґрунтувалось лише на доводах про існування родинних зв'язків із заступником начальника управління – начальника відділу Головного управління Національної поліції в Житомирській області, яка є рідною сестрою судді, а тому будь-яке рішення, ухвалене ним у цій справі, буде виглядати упередженим.

У цій справі суд указав, що зазначена обставина не може бути підставою для самовідводу судді як такого, що викликає сумнів у його об'єктивності та неупередженості, оскільки є лише суб'єктивним припущенням заявника.

Крім того доказів, які підтверджували пряму чи опосередковану заінтересованість судді в результаті розгляду цієї справи або наявність обставин, які викликали сумнів у його неупередженості під час розгляду цієї справи, із матеріалів справи та доводів заяви про самовідвід не встановлено.

У самій же заяві про самовідвід суддя зазначив про відсутність будь-якої особистої зацікавленості у вирішенні цієї справи на користь будь-яких осіб, а відвід заявляє тільки з метою, щоб у стороннього спостерігача не виникло сумнівів у його неупередженості.

Отже, суд дійшов висновку про відсутність переконливих доказів, що в цій справі достатньо ознак, які б давали підстави вважати, що суддя може виявити особисту упередженість або допустити порушення норм чинного законодавства та Кодексу суддівської етики.

При цьому суд послався на рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бочан проти України» (заява № 7577/02) від 03.05.2007, у якому суд нагадує, що «безсторонність» у розумінні п. 1 статті 6 має визначатися відповідно до суб'єктивного критерію на підставі особистих переконань і поведінки конкретного судді в конкретній справі, тобто жоден із членів суду не має виявляти будь-якої особистої прихильності або упередження та об'єктивного критерію, тобто чи були у судді достатні гарантії для того, щоб виключити будь-які легітимні сумніви з цього приводу. За об'єктивним критерієм має бути визначено, чи наявні факти, що можуть бути перевірені, які породжують сумніви щодо відсутності безсторонності судів. У цьому зв'язку навіть зовнішні ознаки мають певне значення. Ключовим питанням є питання довіри, яку суди в демократичному суспільстві мають вселяти суспільству і передусім сторонам у процесі.

Також слід зазначити, що не є підставами для відводу (самовідводу) суддів заяви, які містять лише припущення про існування відповідних обставин, не підтверджених належними і допустимими доказами.

Крім того суд звернув увагу на те, що відповідно до частини першої статті 31 КАС України визначення судді, а в разі колегіального розгляду – судді-доповідача – для розгляду конкретної справи здійснюється Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою під час реєстрації документів, зазначених у частині другій статті 18 цього Кодексу, а також в інших випадках визначення складу суду на будь-якій стадії судового процесу, з урахуванням спеціалізації та рівномірного навантаження для кожного судді за принципом випадковості та в хронологічному порядку надходження справ.

За приписами пп. 15.4 п. 15 розділу VII Перехідних положень КАС України до дня початку функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи визначення судді або колегії суддів (судді-доповідача) для розгляду конкретної справи здійснюється:

- до приведення Положення про автоматизовану систему документообігу суду відповідно до цієї редакції Кодексу щодо порядку визначення судді або колегії суддів для розгляду конкретної справи, але не довше ніж

- три місяці від дня набрання ним чинності – за допомогою автоматизованої системи документообігу суду за правилами, що діяли до набрання чинності цією редакцією Кодексу;
- після приведення Положення про автоматизовану систему документообігу суду відповідно до цієї редакції Кодексу щодо порядку визначення судді або колегії суддів для розгляду конкретної справи – за допомогою автоматизованої системи документообігу суду за правилами, визначеними цією редакцією Кодексу.

Суддя не мав можливості здійснювати будь-який вплив на автоматизований розподіл цієї судової справи між суддями, ураховуючи, що визначення складу суду для розгляду справи здійснено за принципом випадковості і будь-яких порушень порядку такого визначення не встановлено.

Проаналізувавши матеріали справи та доводи заяви про самовідвід судді, суд дійшов висновку, що заява задоволенню не підлягає, оскільки не містить об'єктивної підстави для цього, яка б до того ж відповідала приписам статті 36 КАС України.

Із наведених мотивів справу № 0640/4568/18 передано для подальшого розгляду у складі колегії суддів, визначених протоколом автоматизованого розподілу судової справи між суддями Сьомого апеляційного адміністративного суду від 08.04.2019.

З аналізу судової практики судів округу встановлено, що найчастішою підставою самовідводу судді від розгляду справи можна вважати виявлену співпрацю учасників судового розгляду та судді в різний час та/або дружні стосунки між сторонами й суддею. Із таких обставин суди задовольняли заявлені самовідводи суддів у всіх випадках, оскільки вбачали, що такі обставини могли призвести до створення реального конфлікту інтересів та розцінені як доказ упередженості суддів під час розгляду цієї справи, що відповідає нормам вітчизняного й міжнародного права та практиці ЄСПЛ.

Прикладами такої судової практики є, зокрема, справи № 806/948/18, № 806/1207/18, № 138/3355/15-а, № 240/5999/18, № 0640/3706/18, № 240/5272/18, № 802/4043/14-а, № 802/1122/18-а, № 806/2318/18.

Також актуальними є підстави самовідводів суддів, які брали участь під час розгляду цього або аналогічного спору між тими самими сторонами із тих самих підстав.

У таких випадках судді посилаються на частину другу статті 36 КАС України, відповідно до якої суддя підлягає відводу (самовідводу) також за наявності обставин, установлених статтею 37 цього Кодексу.

Відповідно до положень статті 37 КАС України суддя, який брав участь у вирішенні адміністративної справи у суді першої інстанції, не може брати участі у вирішенні цієї справи в судах апеляційної і касаційної інстанцій, а також у новому її розгляді в першій інстанції після скасування попередніх рішень, постанови або ухвали про закриття провадження в адміністративній справі (ч. 2 ст. 37).

Згідно з положеннями частини третьої статті 37 КАС України суддя, який брав участь у вирішенні адміністративної справи в суді апеляційної інстанції, не може брати участь у вирішенні цієї самої справи в судах першої і касаційної інстанцій, а також у новому її розгляді після скасування постанови або ухвали суду апеляційної інстанції. Відповідно до частини четвертої статті 37 КАСУ суддя, який брав участь у врегулюванні спору у справі за участю судді, не може брати участі в розгляді цієї справи по суті або перегляді будь-якого ухваленого в ній судового рішення, крім випадку, коли проведення врегулювання суперечки за участю судді ініційовано суддею, але до закінчення встановленого судом в ухвалі про відкриття провадження у справі строку сторона заперечила проти його проведення.

Крім того суддя, який брав участь у вирішенні справи, рішення у якій у подальшому скасоване судом вищої інстанції, не може брати участі у розгляді заяви про перегляд за нововиявленими обставинами рішення суду, винесеного за результатами нового розгляду цієї справи (ч. 5 ст. 37 КАС України).

Суддя, який брав участь у вирішенні адміністративної справи в суді першої, апеляційної, касаційної інстанцій, не може брати участь у розгляді заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами в цій адміністративній справі. Положення цієї частини не застосовуються у випадку розгляду заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами з підстав, визначених пунктом 3 частини п'ятої статті 361 цього Кодексу, Великою Палатою Верховного Суду.

Отже, у передбачених цією процесуальною нормою випадках судді заявляли самовідводи у справах, які у всіх випадках задоволено. Суддів відведено від розгляду справ, а справи повернуто на розподіл для визначення нового складу суду. Ухвали про задоволення самовідводів із наведених міркувань задоволено у таких справах: № 674/1093/15-а, № 2а/0270/1262/12, № 725/3989/18, № 824/1549/15-а, № 127/24340/18, № 822/189/18, № 560/3427/18, № 822/124/18, № 806/1001/17, № 817/1221/16, № 817/1222/16, № 565/431/13-а, № 817/48/18, № 817/514/17, № 802/1111/16-а, № 822/711/13-а, № 127/24911/17, № 686/5053/16-а, № 822/4419/14, № 679/1972/13-а, № 802/637/16, № 2а/0270/1262/12, № 822/225/18, № 125/1164/17 тощо.

За правилами статті 40 КАС України, якщо суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу, він вирішує питання про зупинення провадження у справі. У цьому випадку вирішення питання про відвід здійснюється суддею, який не входить до складу суду, що розглядає справу, і визначається у порядку, установленому частиною першою статті 31 цього Кодексу. Такому судді не може бути заявлений відвід.

Якщо питання про відвід судді в порядку, визначеному частиною четвертою цієї статті, не можна розглянути в суді, у якому розглядається справа, то справа для вирішення питання про відвід судді передається до суду відповідної інстанції, найбільш територіально наближеного до цього суду (ч.ч. 4, 5 ст. 40 КАС України).

Підсумовуючи зазначене, підкреслимо особливе значення та важливість інституту відводу судді для забезпечення безстороннього розгляду справи. Саме з цих підстав заяви про відвід та самовідвід є процесуальним обов'язком учасників розгляду справи, які мають добросовісно реалізувати надане їм право, без зловживань і завідомо безпідставних заяв. Учасники розгляду мають ураховувати наслідки застосування такого процесуального інституту, зокрема й додаткові строки розгляду справи.

При цьому вони мають пам'ятати, що підстави для відводу є оціночними та забезпечуються в кожній окремій справі та в кожному окремому провадженні за наслідками оцінювання судом обставин такого відводу.

Крім того, з цього аналізу судової практики можна зробити висновок, що суд не припускає зловживань своїми процесуальними правами, забезпечує учасникам розгляду право на відвід судді.

Розділ 2

ДОКАЗИ І ДОКАЗУВАННЯ. ЗАСОБИ ДОКАЗУВАННЯ. ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ

Вивчення доказів та процесу доказування у процесуальному праві спрямоване на вивчення загальних позицій щодо доказів і процесу доказування у правовій системі.

Так, зміст і обсяг доказування, види і кількість доказів в адміністративній справі залежать від предмета доказування (явища, обставини адміністративно-правового характеру – адміністративний акт, адміністративний розсуд, адміністративна процедура); конкретні види доказів зумовлюються видом адміністративної справи, що перебуває у провадженні адміністративного суду.

Якість і повнота доказування в адміністративних справах залежить від знання і розуміння Загального адміністративного права.

Доказам і доказуванню в адміністративних справах властиві такі особливості:

- принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі;
- презумпція «винуватості» суб'єкта владних повноважень.

Також доказам і доказуванню в адміністративних справах властиві загальні правила й вимоги щодо доказів і доказування теорії доказування.

Разом із тим предмет доказування, обсяг доказів, як правило, формуються в адміністративному суді першої інстанції і після стадій першої інстанції не змінюються (ст. ст. 308, 341 КАС України).

Предмет доказування – це висловлені у заявах, клопотаннях:

- обставини, які підтверджують вимоги позову, обставини, які підтверджують заперечення проти позову, обставини, які мають інше значення для розгляду справи і мають бути встановлені (зокрема адміністративна процесуальна правосуб'єктність);
- визнані факти, загальновідомі факти, преюдиціальні факти (ст. ст. 77, 78, 150, 160, 159–166, 175, 176, 178, 182 КАС України).

Загальний предмет доказування в адміністративних справах:

- адміністративний розсуд суб'єкта владних повноважень, наскільки він діяв у його межах чи поза ним (ст. 245 КАС України);
- адміністративна процедура (проект Закону України № 3475 «Про адміністративну процедуру»);
- інші факти, обставини адміністративної справи, про які стверджують учасники (наприклад, факт захворювання, необізнаність із адміністративним актом тощо).

Суб'єкт доказування

Участь у встановленні фактичних обставин публічно-правового спору, дійсних прав та обов'язків учасників спірних правовідносин, необхідних для правильного вирішення такого спору по суті, участь у формуванні предмета доказування, відповідно до приписів Кодексу адміністративного судочинства України беруть різні суб'єкти.

Суб'єкти доказування:

- 1) адміністративний суд (ст. 22 КАС України):
 - адміністративний суд першої інстанції;
 - апеляційний адміністративний суд;

Адміністративним судом як суб'єктом доказування в адміністративній справі може бути:

- адміністративний суд, який відповідно до приписів ст. 31 КАС України визначений розглядати й вирішувати адміністративну справу;
 - адміністративний суд, який відповідно до приписів статей 83, 84 Кодексу адміністративного судочинства України зобов'язаний виконати судове доручення щодо збирання доказів;
 - іноземний суд або інший компетентний орган іноземної держави (ст. 85 КАС України);
- 2) учасники адміністративної справи – сторони, треті особи (ст. ст. 42, 46, 49 КАС України);
 - 3) органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб (ст. ст. 42, 53 КАС України);
 - 4) представники учасників адміністративної справи, органів та осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб (ст. ст. 55, 60 КАС України);
 - 5) учасники адміністративного процесу – помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст (стаття 61 КАС України).

Також, суб'єктами доказування можуть бути працівники дипломатичного представництва чи консульської установи України у відповідній державі, якщо це визначено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. Ними може бути виконано судове доручення про виконання певних процесуальних дій щодо громадянина України, який проживає на території іноземної держави (ч. 2 ст. 89 КАС України). Тому працівники дипломатичного представництва чи консульської установи України у відповідній державі також можуть бути суб'єктами доказування в адміністративній справі.

Кожен із суб'єктів доказування наділений особливим обсягом повноважень щодо доказування в адміністративній справі, який залежить від виду кожного із цих суб'єктів, мети їх участі в адміністративній справі. Залежно від мети участі в адміністративній справі певного суб'єкта визначається його обов'язок доказування.

Особливістю національного адміністративного процесу є те, що доказування в адміністративній справі «урівноважене» дією двох принципів адміністративного судочинства (ст. ст. 2, 9 КАС України):

- 1) змагальність сторін – розгляд і вирішення справ в адміністративних судах здійснюються на засадах змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості (ч. 1 ст. 9 КАС України);
- 2) офіційне з'ясування всіх обставин у справі – адміністративний суд уживає визначені законом заходи, необхідні для з'ясування всіх обставин у справі, зокрема щодо виявлення та витребування доказів з власної ініціативи (ч. 4 ст. 9 КАС України).

Принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі має подвійний зміст:

- 1) адміністративний суд може вийти за межі позовних вимог, якщо це потрібно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень суб'єктів владних повноважень (ч. 2 ст. 9 КАС України).

Зауважимо, що вихід адміністративного суду за межі позовних вимог опосередковано стосується доказування, оскільки може зумовлювати нове доказування після цього виходу за межі позовних вимог;

- 2) адміністративний суд вживає визначені законом заходи, потрібні для з'ясування всіх обставин у справі, зокрема щодо виявлення та витребування доказів із власної ініціативи (ч. 4 ст. 9 КАС України). Цей припис безпосередньо уповноважує адміністративний суд на доказування в адміністративній справі, наділяє його повноваженнями на збирання доказів у цій справі.

Так, учасник адміністративної справи в разі неможливості самостійно надати докази має право подати клопотання про витребування доказів судом. Про витребування доказів за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи, або про відмову у витребуванні доказів суд постановляє ухвалу (ч. ч. 1, 3 ст. 80 КАС України).

Отже, відповідно до цих приписів (ч. ч. 2, 4 ст. 9 КАС України) адміністративний суд має право здійснювати доказування на власний розсуд, визначати його види та зміст.

Таким чином, принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі «змушує» адміністративний суд долучатися до процесу доказування в адміністративній справі.

Розподіл обов'язку доказування в адміністративному процесі урегульовано за допомогою:

- ♦ принципу змагальності – розгляд і вирішення справ у адміністративних судах здійснюються на засадах змагальності сторін і свободи в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості (п. 4 ч. 3 ст. 2, ч. 1 ст. 9 КАС України);
- ♦ принципу офіційного з'ясування всіх обставин у справі – адміністративний суд уживає визначені законом заходи, необхідні для з'ясування всіх

обставин у справі, зокрема щодо виявлення та витребування доказів із власної ініціативи (п. 4 ч. 3 ст. 2, ч. 4 ст. 9 КАС України);

- ◆ приписів ч. 1 ст. 77 КАС України – кожна сторона зобов’язана довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення, крім випадків, установлених ст. 78 КАС України (ч. 1 ст. 77 КАС України);
- ◆ презумпції винуватості суб’єкта владних повноважень – в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб’єкта владних повноважень обов’язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача (ст. 77 КАС України).

Отже, існують **спеціальні правила обов’язку доказування** в адміністративній справі, які передбачені принципом офіційного з’ясування всіх обставин у справі й презумпцією винуватості суб’єкта владних повноважень:

- принцип офіційного з’ясування всіх обставин у справі передбачає, що адміністративний суд уживає визначені законом заходи, необхідні для з’ясування всіх обставин у справі, зокрема щодо виявлення та витребування доказів із власної ініціативи (п. 4 ч. 3 ст. 2, ч. 4 ст. 9 КАС України);
- презумпція винуватості суб’єкта владних повноважень – в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб’єкта владних повноважень обов’язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача (ст. 77 КАС України)

Спеціальні правила обов’язку доказування в адміністративній справі, передбачені принципом офіційного з’ясування всіх обставин у справі й презумпцією винуватості суб’єкта владних повноважень, «урівноважують» процесуальні можливості позивачів – фізичних, юридичних осіб, яким в адміністративній справі протистоїть відповідач – суб’єкт владних повноважень.

Крім тягаря обов’язку, передбаченого загальними правилами обов’язку доказування в адміністративній справі, на відповідача – суб’єкта владних повноважень – покладається додатковий тягар доказування, передбачений принципом офіційного з’ясування всіх обставин у справі й презумпцією винуватості суб’єкта владних повноважень (ст. ст. 9, 77 КАС України).

Отже, за загальним правилом (ст. ст. 2, 9, 77 КАС України), обов’язок доказування пропорційно розподілений між сторонами, які заявляють свої вимоги та подають заперечення.

Однак загальні правила обов’язку доказування в адміністративній справі «нейтралізуються» спеціальними правилами обов’язку доказування в адміністративній справі.

Невиконання стороною припису про обов’язок доказування в адміністративній справі (ч. 1 ст. 77 КАС України), і якщо учасник справи без поважних причин не надасть докази на пропозицію суду для підтвердження обставин, на які він посиляється, – має наслідком те, що адміністративний суд вирішує справу на підставі наявних доказів (ч. 5 ст. 77 КАС України).

Разом із цим, в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача.

У таких справах суб'єкт владних повноважень не може посилається на докази, які не були покладені в основу оскаржуваного рішення, за винятком випадків, коли він доведе, що ним було вжито всіх можливих заходів для їх отримання до ухвалення оскаржуваного рішення, але вони не були отримані з не залежних від нього причин.

У справах щодо застосування суб'єктом владних повноважень чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, зменшення розміру заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або його близькими особами про можливі факти корупційних чи пов'язаних із корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою обов'язок доказування, ухвалення рішень, вчинення дій, що є правомірними і не були мотивовані діями позивача чи його близьких осіб щодо здійснення цього повідомлення, покладається на відповідача.

Поняття і перелік доказів, які передбачені в адміністративному процесі, закріплені у ст. ст. 72, 91, 94, 96, 99, 101 КАС України

Так, доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд установлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги й заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Ці дані встановлюються такими засобами:

- 1) письмовими, речовими і електронними доказами;
- 2) висновками експертів;
- 3) показаннями свідків.

Докази – це урегульована процесуальним законодавством, наявна в певній процесуальній формі інформація (фактичні дані), яка надає можливість адміністративному суду, що розглядає справу, достеменно або певним чином відтворити та встановити усі обставини публічно-правового спору, які мають значення для правильного вирішення адміністративної справи.

Докази, які оцінюються в адміністративній справі, мають відповідати вимогам, передбаченим Кодексом адміністративного судочинства України (ст. ст. 73–76 КАС України) та мають бути:

- належними (ст. 73 КАС України);
- допустимими (ст. 74 КАС України);
- достовірними (ст. 75 КАС України);
- достатніми (ст. 76 КАС України).

Дані, на підставі яких суд установлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги й заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи

(докази в адміністративному судочинстві), установлюються такими засобами (ч. ч. 1, 2 ст. 72 КАС України):

- 1) письмовими доказами (ст. 94 КАС України);
- 2) речовими доказами (ст. 96 КАС України);
- 3) електронними доказами (ст. 99 КАС України);
- 4) висновками експертів (ст.ст. 101, 112 КАС України);
- 5) показаннями свідків (ст. 91 КАС України).

Розділ 3

ЗВЕРНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ. ПРОВАДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

3.1 Право на звернення з адміністративним позовом. Строк звернення з адміністративним позовом

Кожна особа має право в порядку, установленому КАС України, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або інтереси.

У випадках, установлених законом, до суду можуть звертатися органи й особи, яким надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб.

Суб'єкти владних повноважень мають право звернутися до адміністративного суду у випадках, передбачених Конституцією та законами України.

Ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в адміністративному суді, до підсудності якого вона віднесена КАС України.

Відмова від права на звернення до суду є недійсною.

Іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи користуються в Україні таким самим правом на судовий захист, що і громадяни та юридичні особи України.

Позов пред'являється через подання позовної заяви до суду першої інстанції.

Адміністративний позов подається до адміністративного суду у формі письмової позовної заяви особисто позивачем або його представником. Позовна заява може бути надіслана до адміністративного суду поштою.

Письмова позовна заява може бути складена через заповнення бланка позовної заяви, наданого судом.

На прохання позивача службовцем апарату адміністративного суду може бути надана допомога в оформленні позовної заяви.

Адміністративний позов може містити вимоги про:

- 1) скасування або визнання нечинним рішення відповідача – суб'єкта владних повноважень – повністю чи окремих його положень;
- 2) зобов'язання відповідача – суб'єкта владних повноважень – ухвалити рішення або вчинити певні дії;
- 3) зобов'язання відповідача – суб'єкта владних повноважень – утриматися від учинення певних дій;
- 4) стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів на відшкодування шкоди, завданої його незаконним рішенням, дією або бездіяльністю;
- 5) виконання зупиненої чи невчиненої дії;

- б) установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень;
- 7) примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, із мотивів суспільної потреби.

Адміністративний позов суб'єкта владних повноважень може містити інші вимоги у випадках, установлених законом.

У позовній заяві зазначаються:

- найменування адміністративного суду, до якого подається позовна заява;
- ім'я (найменування) позивача, поштова адреса, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі є;
- ім'я (найменування) відповідача, посада й місце служби посадової чи службової особи, поштова адреса, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі відомі;
- зміст позовних вимог згідно з частинами четвертою і п'ятою статті 105 КАС України і виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, а в разі подання позову до декількох відповідачів – зміст позовних вимог щодо кожного з відповідачів;
- у разі потреби – клопотання про звільнення від сплати судового збору; про звільнення від оплати правової допомоги і забезпечення надання правової допомоги, якщо відповідний орган відмовив особі в забезпеченні правової допомоги; про призначення судової експертизи; про витребування доказів; про виклик свідків тощо;
- перелік документів та інших матеріалів, що додаються.

На підтвердження обставин, якими обґрунтовуються позовні вимоги, позивач надає докази, а в разі неможливості – зазначає докази, які не може самотійно надати, із зазначенням причин неможливості подання таких доказів.

До позовної заяви додаються її копії та копії всіх документів, що приєднуються до неї, відповідно до кількості відповідачів і третіх осіб, крім випадків подання адміністративного позову суб'єктом владних повноважень. Суб'єкт владних повноважень при поданні адміністративного позову зобов'язаний додати до позовної заяви доказ надіслання рекомендованим листом із повідомленням про вручення відповідачу і третім особам копії позовної заяви та доданих до неї документів. До позовної заяви додається також документ про сплату судового збору, крім випадків, коли його не належить сплачувати.

Позовна заява підписується позивачем або його представником із зазначенням дати її підписання.

Якщо позовна заява подається представником, то в ній зазначаються ім'я представника, його поштова адреса, а також номер засобу зв'язку, адреса електронної пошти, якщо такі є. Одночасно з позовною заявою подається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника.

Адміністративний позов може бути подано в межах строку звернення до адміністративного суду, установленого КАС України або іншими законами.

Для звернення до адміністративного суду за захистом прав, свобод та інтересів особи встановлюється шестимісячний строк, який, якщо не встановлено інше, обчислюється від дня, коли особа дізналася або мала була дізнатися про порушення своїх прав, свобод чи інтересів. Для захисту прав, свобод та інтересів особи можуть установлюватися інші строки для звернення до адміністративного суду.

Для звернення до суду у справах щодо прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби установлюється місячний строк.

Для звернення до адміністративного суду суб'єкта владних повноважень установлюється шестимісячний строк, який, якщо не встановлено інше, обчислюється від дня виникнення підстав, що дають суб'єкту владних повноважень право на пред'явлення передбачених законом вимог. КАС України та іншими законами можуть також установлюватися інші строки для звернення до адміністративного суду суб'єкта владних повноважень.

Якщо законом передбачена можливість досудового порядку вирішення суперечки й позивач скористався цим порядком, то для звернення до адміністративного суду встановлюється місячний строк, який обчислюється від дня, коли позивач дізнався про рішення суб'єкта владних повноважень за результатами розгляду його скарги на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень.

Для звернення до адміністративного суду щодо оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів, установлюється місячний строк.

3.2 Зміст й оформлення позовної заяви

Для успішного проведення судового процесу потрібна діяльність адвокатів (юристів), адже наскільки старанно та професійно ними буде сформовано первинний позовний пакет до суду, шанси позивача на отримання позитивного рішення суду тепер завжди будуть перебувати в цій пропорційній залежності.

Незважаючи на те, що кожна позовна заява має індивідуально виражені ознаки, які ґрунтуються на індивідуальних фактичних обставинах, у будь-якому разі зміст і структура позовної заяви мусить відповідати основним процесуальним вимогам.

Як зазначалось, адміністративне судочинство здійснюється *виключно у порядку позовного провадження* (загального або спрощеного – ст. 12 КАС України).

Крім того, юрисдикція адміністративних судів *не поширюється на справи:*

- що віднесені до юрисдикції Конституційного Суду України;
- що мають вирішуватися в порядку кримінального судочинства;
- про накладення адміністративних стягнень, крім випадків, визначених цим Кодексом;
- щодо відносин, які відповідно до закону, статуту (положення) громадського об'єднання, саморегульованої організації віднесені до його (її) внутрішньої діяльності або виключної компетенції, крім справ у спорах, визначених КАС України.

Також адміністративні суди *не розглядають позовні вимоги, які є похідними від вимог у приватноправовій суперечці* й заявлені разом із ними, якщо ця суперечка підлягає розгляду в порядку іншого, ніж адміністративне, судочинства й перебуває на розгляді відповідного суду.

Дуже важливо дотримуватися правил об'єднання позовних вимог, які пов'язані між собою та порушення яких може стати підставою для відмови судом у порушенні провадження.

Отже, якщо справа щодо пов'язаних вимог територіально підсудна різним місцевим адміністративним судам, то її розглядає один із цих судів за вибором позивача.

Якщо справа щодо однієї з вимог підсудна окружному адміністративному суду, а щодо іншої вимоги (вимог) – місцевому загальному суду як адміністративному суду, таку справу розглядає окружний адміністративний суд.

Якщо справа щодо однієї з вимог підсудна апеляційному адміністративному суду, а щодо іншої вимоги (вимог) – місцевому адміністративному суду, таку справу розглядає апеляційний адміністративний суд.

Вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, або вимоги про витребування майна, вилученого на підставі рішення суб'єкта владних повноважень, розглядаються адміністративним судом, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір.

Інакше такі вимоги вирішуються судами в порядку цивільного або господарського судочинства.

Не припускається об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства, якщо інше не встановлено законом.

Що стосується подання до суду позову в електронній формі, після початку роботи Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, позивач звільняється від обов'язку надсилати іншим учасникам справи або подавати до суду копії документів відповідно до кількості учасників справи, у письмовій формі.

У такому разі копії відповідних документів іншим учасникам справи направляє суд.

Також треба мати на увазі, що перейти з електронної форми на паперову можна виключно з дозволу суду.

Якщо судом буде встановлено та визнано, що подання позову містить зловживання процесуальними правами, такий позов буде залишено без розгляду або повернуто позивачу.

Щоб уникнути такої ситуації слід мати на увазі таке:

Суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню адміністративного судочинства, зокрема:

- подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання

(заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, які спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення;

- подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) із тим самим предметом та з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями;
- подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета суперечки або у суперечці, які мають очевидно штучний характер;
- необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог із метою зміни підсудності справи, або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою;
- узгодження умов примирення, спрямованих на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі.

Відповідно до статті 159 КАС України в розгляді справи судом за правилами загального позовного провадження учасники справи викладають письмово свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета суперечки виключно в заявах по суті справи, визначених цим Кодексом.

Заявами по суті справи є: позовна заява; відзив на позовну заяву (відзив); відповідь на відзив; заперечення; пояснення третьої особи щодо позову або відзиву.

Згідно з КАС України позовна заява подається в письмовій формі та має містити такі відомості:

1. **Найменування суду першої інстанції**, до якого вона подається (п. 1 ч. 5 ст. 160 КАС України).

2. **Повне найменування** (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові – для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місце розташування (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб); поштовий індекс; ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України); реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України (якщо такі відомості відомі позивачу), відомі номери засобів зв'язку, офіційна електронна адреса або адреса електронної пошти (п. 2 ч. 5 ст. 160 КАС України).

3. **Зазначення ціни позову**, обґрунтований розрахунок суми, що стягується.

Розрахунок є обов'язковим, якщо в позовній заяві містяться вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної оскаржуваним рішенням, діями, бездіяльністю суб'єкта владних повноважень (п. 3 ч. 5 ст. 160 КАС України).

4. Зміст позовних вимог і виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги.

У разі подання позову до декількох відповідачів зміст позовних вимог щодо кожного з відповідачів має бути виписаний окремо до кожного (п. 4 ч. 5 ст. 160 КАС України).

5. Виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги.

Кожна сторона має довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення, крім випадків, установлених статтею 78 КАС України.

В адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача (ст. 77 КАС України).

У розумінні статті 72 КАС України доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд установлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги й заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Ці дані встановлюються такими засобами:

- 1) письмовими, речовими і електронними доказами;
- 2) висновками експертів;
- 3) показаннями свідків.

Позивач має подати докази разом із поданням позовної заяви (ч. 2 ст. 79 КАС України).

Докази, не подані в установлений законом або судом строк, до розгляду судом не приймаються, крім випадку, коли особа, що їх подає, обґрунтувала неможливість їх подання у вказаний строк із причин, що не залежали від неї (ч. 8 ст. 79 КАС України).

Копії доказів (крім речових доказів), що подаються до суду, заздалегідь надсилаються або надаються особою, яка їх подає, іншим учасникам справи. Суд не бере до уваги відповідні докази в разі відсутності підтвердження надсилання (надання) їх копій іншим учасникам справи, крім випадку, якщо такі докази є у відповідного учасника справи, або обсяг доказів є надмірним, або вони подані до суду в електронній формі, або є публічно доступними (ч. 9 ст. 79 КАС України).

Звертаємо увагу на обов'язковість оформлення *клопотання про приєднання до матеріалів справи доказів*, які не додані до позовної заяви чи до відгуку на неї, якщо інше не визначено Кодексом, при поданні їх через канцелярію суду з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи або в судовому засіданні (ч. 10 ст. 79 КАС України).

6. Відомості про вжиття заходів досудового врегулювання суперечки.

Якщо законом встановлено обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору (п. 6 ч. 5 ст. 160 КАС України).

Сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом (ч. 1 ст. 17 КАС України).

7. Відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися (п. 7 ч. 5 ст. 160 КАС України).

8. Перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви; зазначення доказів, які не можуть бути подані разом із позовною заявою (за наявності), зазначення щодо наявності у позивача або іншої особи оригіналів письмових або електронних доказів, копії яких додано до заяви (п. 8 ч. 5 ст. 160 КАС України).

Учасник справи, у разі неможливості самостійно надати докази, вправі подати клопотання про витребування доказів судом.

Таке клопотання повинно бути подане в строк, зазначений в частинах 2, 3 статті 79 КАС України. Якщо таке клопотання заявлено із пропуском установленого строку, суд залишає його без задоволення, крім випадку, коли особа, яка його подає, обґрунтує неможливість його подання в установлений строк із причин, що не залежали від неї (ч. 1 ст. 80 КАС України).

У клопотанні про витребування доказів має бути зазначено:

- який доказ витребується;
- обставини, які може підтвердити цей доказ, або аргументи, які він може спростувати;
- підстави, з яких випливає, що цей доказ має відповідна особа;
- заходи, яких особа, що подає клопотання, вжила для отримання цього доказу самостійно, докази вжиття таких заходів і (або) причини неможливості самостійного отримання цього доказу (ч. 2 ст. 80 КАС України).

Про витребування доказів за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи, або про відмову у витребуванні доказів суд постановляє ухвалу (ч. 3 ст. 80 КАС України).

9. Обґрунтування порушення оскаржуваними рішеннями, діями чи бездіяльністю прав, свобод, інтересів позивача – у справах щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єкта владних повноважень (п. 9 ч. 5 ст. 160 КАС України).

10. Відомості про застосування оскаржуваного нормативно-правового акта до позивача або належність позивача до суб'єктів правовідносин, у яких застосовується або буде застосовано цей акт, – у справах щодо оскарження нормативно-правових актів (ч. 10 п. 5 ст. 160 КАС України).

11. Власне письмове підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову (позовів) до цього самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав (п. 11 ч. 5 ст. 160 КАС України).

12. Якщо позовна заява подається представником, то в ній додатково зазначаються відомості, визначені у пункті 2 частини п'ятої статті 160 стосовно представника (ч. 6 п. 5 ст. 160 КАС України).

13. Перелік документів та інших доказів, які додаються до позовної заяви (ч. 1 ст. 161 КАС України).

Позивач зобов'язаний додати до позовної заяви всі наявні в нього докази, що підтверджують обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги (якщо

подаються письмові чи електронні докази, позивач може додати до позовної заяви копії відповідних доказів (ч. 4 ст. 161 КАС України).

У разі потреби до позовної заяви додаються **клопотання та заява** позивача про розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження, участь у судовому засіданні щодо розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження, звільнення (відстрочення, розстрочення, зменшення) від сплати судового збору, про призначення експертизи, витребування доказів, про забезпечення надання безоплатної правничої допомоги, якщо відповідний орган відмовив у її наданні, тощо (ч. 5 ст. 161 КАС України).

У разі пропуску строку звернення до адміністративного суду позивач зобов'язаний додати до позову **заяву про поновлення цього строку** та докази поважності причин його пропуску (ч. 6 ст. 161 КАС України).

14. До позовної заяви додається **документ про сплату судового збору** в установлених порядку й розмірі або документи, які підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону (ч. 3 ст. 161 КАС України).

Розмір судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати встановлюються законом (ч. 2 ст. 132 КАС України).

15. **Оригінал або копія оспорюваного акта чи договору** або засвідчений витяг з нього – до позовної заяви про визнання індивідуального акта протиправним чи адміністративного договору недійсним.

У разі відсутності акта чи договору у позивача – **клопотання про його витребування** (ч. 7 ст. 161 КАС України).

16. **Документи, що підтверджують повноваження представників.** Повноваження представників сторін та інших учасників справи мають бути підтверджені такими документами:

- довіреністю фізичної або юридичної особи;
- свідоцтвом про народження дитини або рішенням про призначення опікуном, піклувальником чи охоронцем спадкового майна (ч. 1 ст. 59 КАС України).

Довіреність фізичної особи має бути посвідчена нотаріально або, у визначених законом випадках, іншою особою.

У разі задоволення заявленого клопотання щодо посвідчення довіреності фізичної особи на ведення справи, що розглядається, суд без виходу до нарадчої кімнати постановляє ухвалу, яка заноситься секретарем судового засідання до протоколу судового засідання, а сама довіреність або засвідчена підписом судді копія з неї приєднується до справи.

Довіреність фізичної особи, за зверненням якої ухвалено рішення про надання їй безоплатної вторинної правничої допомоги, може бути посвідчена посадовою особою органу (установи), який ухвалив таке рішення (ч. 2 ст. 59 КАС України).

Довіреність від імені юридичної особи видається за підписом (електронним цифровим підписом) посадової особи, уповноваженої на це законом, установчими документами (ч. 3 ст. 59 КАС України).

Повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» (ч. 4 ст. 59 КАС України).

Відповідність копії документа, що підтверджує повноваження представника, оригіналу може бути засвідчена підписом судді (ч. 5 ст. 59 КАС України).

Оригінали документів, зазначених у цій статті, копії з них, засвідчені суддею, або копії з них, засвідчені у визначеному законом порядку, приєднуються до матеріалів справи (ч. 6 ст. 59).

17. Підпис позивача, або його представника, або іншої особи, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи.

У разі пред'явлення позову особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, у заяві мають бути зазначені підстави для такого звернення (ч. 7 ст. 160 КАС України).

18. Копії позовної заяви та копії доданих до позовної заяви документів, відповідно до кількості учасників справи (ч. 1 ст. 161 КАС України).

Винятковим є випадок, коли суб'єкт владних повноважень при поданні адміністративного позову зобов'язаний додати до позовної заяви доказ надіслання рекомендованим листом із повідомленням про вручення іншим учасникам справи, які не мають офіційної електронної адреси, копії позовної заяви та доданих до неї документів (ч. 2 ст. 161 КАС України).

3.3 Способи судового захисту

Згідно з частиною п'ятою ст. 55 Конституції України кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами. Отже, конструкцією цієї конституційної норми передбачено можливість застосування способів захисту права, зокрема не передбачених процесуальними нормами.

Такий підхід відповідає принципу верховенства права, що не обмежується лише законодавством, а містить й інші соціальні регулятори, норми моралі, традиції, звичаї тощо. Усі ці елементи права відповідають ідеології справедливості, що значною мірою відображена у ст. 3, 6, 8, 55 Конституції України¹.

Так, гарантоване ст. 55 Конституції України право на захист можливе лише в разі його порушення, а тому логічною вимогою при захисті такого права є обґрунтування такого порушення.

Отже, порушення права має бути реальним, стосуватися індивідуально вираженого права або інтересів особи, яка стверджує про його порушення, а саме право – конкретизоване у законах України.

¹ Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. Офіц. сайт Верховної ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96>

Аналогічну ідею закріплено Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Стаття 13 Конвенції під назвою «Право на ефективний засіб юридичного захисту» проголошує: «Кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження».

Відсутність порушеного права чи не відповідність обраного позивачем способу його захисту способам, визначеним законодавством, установлюється при розгляді справи по суті і є підставами для ухвалення судом рішення про відмову в позові.

Європейський суд із прав людини у своїх рішеннях неодноразово підкреслював потребу ефективного захисту прав заявників. Наприклад, у п. 75 рішення від 05.04.2005 у справі «Афанасьєв проти України» (заява № 38722/02) ЄСПЛ зазначає, що засіб захисту, який вимагається згаданою статтею, має бути «ефективним» як у законі, так і на практиці, зокрема в тому сенсі, щоб його використання не було ускладнене діями або недоглядом органів влади відповідної держави¹.

Конституційний Суд України у рішенні від 30.01.2003 № 3-рп/2003 зазначив, що правосуддя за своєю сутністю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості й забезпечує ефективне поновлення у правах (абз. 10 п. 9)².

Отже, способи захисту права – це передбачені законом дії, що безпосередньо спрямовані на захист права. Такі дії є завершальними актами захисту у вигляді матеріально-правових дій або юрисдикційних дій щодо усунення перешкод на шляху здійснення суб'єктами своїх прав або припинення правопорушень, відновлення становища, яке існувало до порушення. Саме застосування конкретного способу захисту порушеного чи запереченого права і є результатом діяльності із захисту прав.

Таким чином, під ефективним засобом (способом) слід розуміти такий, що призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект. Тому ефективний спосіб захисту має забезпечити поновлення порушеного права, бути адекватним наявним обставинам.

Зміст адміністративної юстиції – ефективний судовий захист від порушень у публічно-правових відносинах.

Низка положень Європейської Конвенції отримали своє відтворення в нормах Кодексу адміністративного судочинства України, що регулює судовий захист публічно-правових прав, свобод, інтересів фізичних та юридичних осіб.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Афанасьєв проти України» від 05 квітня 2005 року // Офіц. сайт Верховної ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_239#Text

² Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року N 3-рп/2003 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120 частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України// Офіц. сайт Верховної ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>

Такими положеннями є, наприклад, *право кожного на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і неупередженим судом* (ст. 6 Конвенції), *право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі*, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження (ст.13 Конвенції) тощо.

Отже, адміністративний суд, отримавши позовну заяву, має встановити наявність факту порушення права та застосувати конкретний спосіб захисту порушеного права, що залежить як від змісту суб'єктивного права, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його порушення.

Загальні способи звернення до адміністративного суду та захисту права у публічно-правових відносинах визначені ч. 1 ст. 5 та ч. 2 ст. 245 КАС України. Якщо особа вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушено її права, свободи або законні інтереси, така особа має право звернутися до суду та просити про захист через:

- 1) визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень;
- 2) визнання протиправним і скасування індивідуального акта чи окремих його положень;
- 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від учинення певних дій;
- 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії;
- 5) установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень;
- 6) ухвалення судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1–4 цієї частини, та стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю.

Вирішуючи справу по суті, суд може задовольнити позов повністю або частково чи відмовити в його задоволенні повністю.

У разі задоволення позову суд може ухвалити рішення про:

- 1) визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень;
- 2) визнання протиправним і скасування індивідуального акта чи окремих його положень;
- 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від учинення певних дій;
- 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії;
- 5) установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень;
- 6) ухвалення судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1–4 цієї частини, та стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів

- на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю;
- 7) тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності об'єднання громадян;
 - 8) примусовий розпуск (ліквідацію) об'єднання громадян;
 - 9) примусове видворення іноземця чи особи без громадянства за межі України;
 - 10) інший спосіб захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, який не суперечить закону й забезпечує ефективний захист таких прав, свобод та інтересів;
 - 11) затримання іноземця або особи без громадянства з метою ідентифікації та (або) забезпечення примусового видворення за межі території України або про продовження строку такого затримання;
 - 12) затримання іноземця або особи без громадянства до вирішення питання про визнання її біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту в Україні;
 - 13) затримання іноземця або особи без громадянства з метою забезпечення її передання відповідно до міжнародних договорів України про реадмісію;
 - 14) звільнення іноземця або особи без громадянства на поруки підприємства, установи чи організації;
 - 15) зобов'язання іноземця або особи без громадянства внести заставу.

Водночас частинами 3–5 ст. 245 КАС України встановлено спеціальні способи захисту порушених прав, які застосовуються за наявності встановлених судом певних обставин, індивідуально в кожному окремому випадку.

Зокрема, у разі скасування нормативно-правового або індивідуального акта суд може зобов'язати суб'єкта владних повноважень вчинити необхідні дії з метою відновлення прав, свобод чи інтересів позивача, за захистом яких він звернувся до суду.

Також суд може зобов'язати відповідача – суб'єкта владних повноважень – ухвалити рішення на користь позивача, якщо для його ухвалення виконано всі умови, визначені законом, і ухвалення такого рішення не передбачає права суб'єкта владних повноважень діяти на власний розсуд.

Якщо ухвалення рішення на користь позивача передбачає право суб'єкта владних повноважень діяти на власний розсуд, суд зобов'язує суб'єкта владних повноважень вирішити питання, щодо якого звернувся позивач, з урахуванням його правової оцінки, наданої судом у рішенні.

Якщо судом визнано нормативно-правовий акт протиправним і нечинним повністю або в окремій частині і при цьому виявлено недостатню правову врегульованість відповідних публічно-правових відносин, яка може потягнути за собою порушення прав, свобод та інтересів невизначеного кола осіб, суд має право зобов'язати суб'єкта владних повноважень ухвалити новий

нормативно-правовий акт на заміну нормативно-правовому акту, визнаному не законним повністю або у відповідній частині.

Обираючи між загальними способами захисту права (передбаченими законодавством) або спеціальними, адміністративним судам потрібно не допустити зловживання правом на захист та порушення прав відповідачів, багаторазове порушення справ за тими самими по суті, але формально відмінними вимогами, а також не ускладнити виконання рішень у справах.

Тобто, установивши порушене право заявника, суд має захистити його право, а з іншого боку – не має допустити хаосу у правозастосуванні.

Із наведеного випливає, що для ефективного поновлення порушеного права потрібно, щоб існував чіткий зв'язок між правопорушенням та способом захисту права. Іншими словами, метою заявлених позовних вимог має бути усунення перешкод у здійсненні права, а її досягненням – визначений спосіб захисту права, який би вичерпував себе. При цьому потрібно наголосити, що покарання винної особи не входить до мети захисту права в публічно-правових відносинах, а тому не входить до складу способу захисту права.

Кожна особа має право в порядку, установленому Кодексом адміністративного судочинства України, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушено її права, свободи або законні інтереси, і просити про їхній захист.

Відповідно до частини 1 статті 5 КАС України захист порушених прав особи забезпечується через:

- визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень;
- визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень;
- визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій;
- визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії;
- установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень;
- ухвалення судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1–4 цієї частини, та стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю.

Важливим є те, що захист порушених прав, свобод чи інтересів особи, яка звернулася до суду, може здійснюватися судом також в інший спосіб, який не суперечить закону й забезпечує ефективний захист прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Також до суду можуть звертатися в інтересах інших осіб органи та особи, яким законом надано таке право.

Варто зауважити, що суб'єкти владних повноважень мають право звернутися до адміністративного суду виключно у випадках, визначених Конституцією та законами України.

Ніхто не може бути позбавлений права на участь у розгляді своєї справи у визначеному КАС України порядку, а відмова від права на звернення до суду вважається недійсною.

При цьому іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи користуються в Україні таким самим правом на судовий захист, що і громадяни та юридичні особи України.

У вирішенні справ суди керуються принципом верховенства права, відповідно до якого, зокрема, людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави, застосовуючи при цьому принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини.

Зауважимо, що відмова в розгляді та вирішенні адміністративної справи з мотивів неповноти, неясності, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини, перебуває під заборобою.

Відповідно до статті 8 КАС України всі учасники судового процесу є рівними перед законом і судом.

Не може бути привілеїв чи обмежень прав учасників судового процесу за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Згідно з положеннями, визначеними статтею 9 КАС України, розгляд і вирішення справ в адміністративних судах здійснюються на засадах змагальності сторін та свободи в наданні ними до суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості.

Суд розглядає адміністративні справи не інакше як за позовною заявою, поданою відповідно до КАС України, у межах позовних вимог.

Однак можливим є вихід за межі позовних вимог, якщо це потрібно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Кожна особа, яка звернулася за судовим захистом, розпоряджається своїми вимогами на свій розсуд, крім випадків, установлених КАС України. Таким правом користуються й особи, в інтересах яких подано позовну заяву, за винятком тих, які не мають адміністративної процесуальної дієздатності.

3.4 Забезпечення адміністративного позову

Забезпечення адміністративного позову – це вжиття судом, у провадженні якого перебуває справа, до вирішення адміністративної справи визначених

законом заходів щодо створення можливості реального виконання в майбутньому постанови суду, якщо її буде ухвалено на користь позивача.

Кодекс адміністративного судочинства України передбачає такі **способи забезпечення адміністративного позову**:

- 1) зупинення дії індивідуального або нормативно-правового акта;
- 2) заборона відповідачу вчиняти певні дії;
- 3) заборона іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору;
- 4) зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється в безспірному порядку.

Водночас суд може застосувати кілька заходів забезпечення позову. Заходи забезпечення позову мають бути співмірними із заявленими позивачем вимогами. Суд також має враховувати співвідношення прав (інтересу), про захист яких просить заявник, із наслідками вжиття заходів забезпечення позову для зацікавлених осіб. Якщо зазначаються декілька заходів забезпечення позову, потрібно обґрунтувати доцільність кожного.

Тобто **співмірність** передбачає співвідношення негативних наслідків від ужиття заходів забезпечення позову з тими негативними наслідками, які можуть настати в результаті невжиття таких заходів, з урахуванням відповідності права чи законного інтересу, за захистом яких заявник звертається до суду, та майнових наслідків заборони здійснювати певні дії.

Адекватність заходу щодо забезпечення позову, який застосовується судом, визначається його відповідністю вимогам, на забезпечення яких він вживається. Оцінює таку відповідність суд, зокрема з урахуванням співвідношення права (інтересу), про захист яких просить заявник, із майновими наслідками заборони відповідачеві вчиняти певні дії.

Разом із тим **не дозволяється забезпечення позову** через:

- зупинення актів Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів та встановлення для них заборони або обов'язку вчиняти певні дії;
- зупинення рішень Фонду гарантування вкладів фізичних осіб щодо призначення уповноваженої особи такого Фонду та здійснення тимчасової адміністрації або ліквідації банку, заборони проводити певні дії уповноваженій особі Фонду при здійсненні тимчасової адміністрації або ліквідації банку;
- зупинення рішень уповноваженого центрального органу з питань цивільної авіації щодо призупинення дії або анулювання сертифікатів, схвалень, допусків;
- зупинення дії рішення суб'єкта владних повноважень, яке не є предметом оскарження в адміністративній справі, або встановлення заборони або обов'язку вчиняти дії, що впливають з такого рішення;
- зупинення рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, щодо встановлення

державних регульованих цін (тарифів) на ринку електричної енергії та природного газу, затвердження методик (порядків) їх встановлення (формування, розрахунку);

- зупинення рішень Національного банку України, його актів, а також установлення для Банку заборони чи обов'язку вчиняти певні дії.

Отже, позивач має право подати заяву про забезпечення позову у визначеному законодавством порядку та з необхідними реквізитами, зазначеними у статті 152 КАС України. Суд розглядає заяву не пізніше двох днів від дня її надходження, без повідомлення учасників справи.

Варто зауважити, що суд, розглядаючи заяву про забезпечення позову, може викликати особу-заявника для надання пояснень або додаткових доказів. При вирішенні питання суд має оцінити обґрунтованість доводів заявника з урахуванням розумності, адекватності, співмірності позовних вимог, а також гарантування збалансованості інтересів сторін й інших учасників процесу й імовірності можливого ускладнення виконання чи невиконання рішення суду.

Про забезпечення позову або про відмову в цьому суд постановляє ухвалу, що обов'язково має містити мотиви, на основі яких суд дійшов відповідного висновку, також зазначається вид забезпечення позову та підстави його обрання (стаття 154 КАС України).

Ухвалу про забезпечення позову або відмову в забезпеченні позову можна оскаржити, але оскарження не зупиняє виконання ухвали, а також не перешкоджає подальшому розгляду справи.

Для того щоб бути виконаною, ухвала про забезпечення позову має відповідати вимогам до виконавчого документа, установленим законом. Така ухвала підлягає негайному виконанню від дня її постановлення незалежно від її оскарження й відкриття виконавчого провадження.

Примірник ухвали про забезпечення позову негайно надсилається заявнику, усім особам, яких стосуються заходи забезпечення позову і яких суд може ідентифікувати, а також залежно від виду вжитих заходів направляється судом для негайного виконання державним та іншим органам для вжиття відповідних заходів.

Скасування заходів забезпечення позову здійснюється судом із власної ініціативи або за вмотивованим клопотанням учасника справи. У разі залишення позову без розгляду, а також закриття провадження у справі з підстав, визначених пунктами 2 та 4 частини першої статті 238 КАС України, або в разі ухвалення рішення суду щодо повної або часткової відмови в задоволенні позову відповідач або інша особа, чий права або охоронювані законом інтереси порушені внаслідок вжиття заходів забезпечення позову, має право на відшкодування збитків, заподіяних забезпеченням позову, за рахунок особи, за заявою якої такі заходи забезпечення позову вживалися.

Варто зауважити, що положення статті 158 КАС України не застосовуються щодо відповідача або іншої особи, чий права або охоронювані законом інтереси порушені внаслідок ужиття заходів забезпечення позову.

3.5 Ухвалення позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі

Адміністративний позов висувається через подання позовної заяви до суду першої інстанції, яка за формою і змістом має відповідати вимогам, установленим статтями 160, 161 КАС України.

Залишаючи без руху позовну заяву у зв'язку з виявленими недоліками, суди мають з'ясувати, чи вони дійсно є настільки значними, що перешкоджають суду розглянути суперечку по суті заявленого позову, і не можуть бути усунуті через опитування позивача в судовому засіданні, витребування доказів тощо. Суди мають ураховувати, що ненадання доказів не є недоліком, що перешкоджає суду вирішити питання про відкриття провадження у справі, оскільки згідно з чинним законодавством їх надання дозволяється на всіх стадіях адміністративного процесу до ухвалення судом рішення.

Суд першої інстанції при вирішенні питання про відкриття провадження у справі не може надати оцінку достатності або недостатності всіх обставин, наявності або відсутності доказів. Ці питання можуть вирішуватись на інших стадіях адміністративного процесу. Такі обставини не можуть бути підставою для залишення позовної заяви без руху та повернення позовної заяви позивачу.

Суд першої інстанції на стадії вирішення питання про відкриття провадження у справі не може вдаватися до оцінки викладених позивачем обставин справи та доказів. На цьому наголосила Велика Палата Верховного Суду у постанові від 31 серпня 2023 року по справі № 990/114/23¹.

Кодекс адміністративного судочинства не передбачає конкретної форми викладу позовних вимог, а наділяє позивача правом визначати учасників справи та довільно викласти зміст позовних вимог способом (способи) захисту прав або інтересів, передбачених законом чи договором, або інший спосіб (способи) захисту прав та інтересів, який не суперечить закону і який позивач просить суд визначити в рішенні.

Головним є те, щоб позовна заява містила виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, достатність яких у подальшому має бути оцінена судом у ході судового розгляду справи по суті.

До постановлення ухвали про відкриття провадження у справі суддя не має права вчиняти будь-які дії щодо підготовки справи до судового розгляду, зокрема проводити попереднє судове засідання тощо.

Із метою врегулювання суперечки до судового розгляду суди мають з'ясувати: чи не відмовляється позивач від позову, чи визнає позов відповідач, чи не бажають сторони укласти мирову угоду. Зазначені процесуальні дії мають також учинятися й під час судового засідання, але мають не формально, а суди

¹ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 31 серпня 2023 року по справі №990/114/23. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=113396904&red=10000344ccac085bbb1a4ca74fd32581c5abd9&d=5>

зобов'язані ретельно перевіряти підстави для відмови від позову та з'ясовувати, чи не порушує така відмова права або інтереси інших осіб, чи є підстави для ухвалення відмови від позову. Якщо для цього немає законних підстав, суд постановляє ухвалу про відмову в прийнятті заяви про відмову в позові, визнання відповідачем позову, укладання мирової угоди і продовжує розгляд справи.

Суди зобов'язані зберігати об'єктивність і неупередженість і роз'яснювати сторонам правові наслідки процесуальних дій.

Вирішуючи питання про відкриття провадження у справі, приймаючи відмову від позову, визнання позову відповідачем, укладення мирової угоди, суди мають перевіряти, чи позовну заяву подано особою, яка має адміністративну процесуальну дієздатність, чи особою, яка має повноваження на ведення справи, а також досліджувати повноваження представника, який відмовляється від позову, визнає позов, укладає мирову угоду.

3.6 Відгук. Відповідь на відгук. Заперечення. Пояснення третьої особи щодо позову або відгуку

Відгук як спеціальний процесуальний документ безпосередньо пов'язаний щонайменше з двома конституційними принципами (засадами) судочинства, які закріплені в ч. 1 ст. 129 Основного Закону України: рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. Відгук також нерозривно пов'язаний із правом особи на справедливий суд, яке гарантовано ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

***Відгук на позовну заяву** як процесуальний документ у всіх юрисдикціях – це фактично заперечення відповідача щодо заявлених позовних вимог, а також позиція стосовно визнання позову повністю або частково, а неподання відповідачем відгуку може бути розцінено судом як визнання позову за замовчуванням або за законом.*

Так, у відгуку відповідач викладає заперечення проти позову, і він має містити (ст. 162 КАС України):

- 1) найменування (ім'я) позивача і номер справи;
- 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) відповідача, його місце розташування (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України), поштовий індекс, реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб), за його наявності, або номер і серію паспорта для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку, офіційну електронну адресу або адресу електронної пошти за наявності;

- 3) у разі повного або часткового визнання позовних вимог — вимоги, які визнаються відповідачем;
- 4) обставини, які визнаються відповідачем;
- 5) заперечення (за наявності) щодо наведених позивачем обставин та правових підстав позову, з якими відповідач не погоджується, із посиланням на відповідні докази та норми права;
- 6) перелік документів та інших доказів, що додаються до відгуку, та зазначення доказів, які не можуть бути подані разом із відгуком, із зазначенням причин їх неподання.

Копія відгуку та доданих до нього документів має бути надіслана (надана) іншим учасникам справи одночасно з надісланням (наданням) відгуку до суду.

До відгуку додаються:

- 1) докази, які підтверджують обставини, на яких ґрунтуються заперечення відповідача, якщо такі докази не надані позивачем;
- 2) документи, що підтверджують надіслання (надання) відгуку й доданих до нього доказів іншим учасникам справи.

Відгук подається у строк, установлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів від дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. Суд має встановити такий строк подання відгуку, який дасть змогу відповідачу підготувати його та відповідні докази, а іншим учасникам справи — отримати відгук до початку першого підготовчого засідання у справі.

У разі ненадання відгуку в установлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами.

У ст. 163 КАС України передбачено можливість позивачу надати відповідь на відгук, у якій викладає свої пояснення, міркування й аргументи щодо наведених відповідачем у відгуку заперечень і мотиви їх визнання або відхилення.

До відповіді на відгук застосовуються правила, установлені частинами другою — четвертою статті 162 КАС України.

Відповідь на відгук подається у строк, установлений судом. Суд має встановити такий строк подання відповіді на відгук, який дасть змогу позивачу підготувати свої пояснення, міркування та аргументи й відповідні докази, іншим учасникам справи — отримати відповідь на відгук завчасно до початку розгляду справи по суті, а відповідачу — надати учасникам справи заперечення завчасно до початку розгляду справи по суті.

Також у статті 164 КАС України передбачено право відповідача подати заперечення на відповідь на відгук, у якому він викладає свої пояснення, міркування та аргументи щодо наведених позивачем у відповіді на відгук пояснень, міркувань та аргументів і мотиви їх визнання або відхилення.

До заперечення застосовуються правила, встановлені частинами 2–4 статті 162 КАС України.

Заперечення подається у строк, установлений судом. Суд має встановити такий строк подання заперечення, який дасть змогу іншим учасникам справи отримати заперечення завчасно до початку розгляду справи по суті.

Також треті особи, що беруть участь у справі, мають подати суду пояснення щодо позову або відгуку (ст. 165 КАС України).

У поясненнях третьої особи щодо позову або відгуку вона, не заявляючи самостійних вимог на предмет суперечки, викладає свої аргументи й міркування на підтримку або заперечення проти позову.

До пояснень третьої особи застосовуються правила, встановлені 2–4 статті 162 КАС України.

Пояснення третьої особи подаються у строк, установлений судом. Суд має встановити такий строк, який дасть змогу третій особі підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази й надати пояснення до позову або відгуку, а іншим учасникам справи – відповідь на такі пояснення завчасно до початку розгляду справи по суті.

3.7 Зустрічний позов в адміністративному судочинстві

Відповідно до ч. 1 ст. 177 КАС України відповідач, який не є суб'єктом владних повноважень, має право пред'явити зустрічну позовну заяву у строк для подання відгуку.

Як зазначає ч. 1 ст. 178 КАС України, зустрічна позовна заява подається з дотриманням загальних правил пред'явлення позову і має відповідати вимогам статей 160, 161 КАС України, тобто тим же умовам, що й позовна заява.

У зустрічній позовній заяві зазначаються:

- 1) найменування суду першої інстанції, до якого подається заява;
- 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я, прізвище, ім'я та по батькові (для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місце розміщення (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб); поштовий індекс; ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України); реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України (якщо такі відомості відомі позивачу), номери засобів зв'язку, адреса електронної пошти;
- 3) вартість позову;
- 4) зміст позовних вимог і виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, а в разі подання позову до декількох відповідачів – зміст позовних вимог щодо кожного з відповідачів;
- 5) виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги та зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини;
- 6) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору;
- 7) відомості про вжиття заходів забезпечення доказів;
- 8) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви;

- 9) власне письмове підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого зустрічного позову до цього самого відповідача (відповідачів) із тих самих підстав;
- 10) інші відомості.

Окрім загальних вимог, у зустрічній позовній заяві доцільно зазначати, що вона подається саме як зустрічна, хто є первісним позивачем, коротко викладати сутність первісного позову, а також обґрунтовувати взаємопов'язаність із первісним позовом.

Зустрічна позовна заява подається до того суду, який розглядає первісний позов у письмовій формі. До зустрічної позовної заяви додаються її копії, а також копії доданих документів відповідно до кількості учасників справи.

За подання зустрічної позовної заяви сплачується судовий збір у розмірі, визначеному Законом України «Про судовий збір»¹ залежно від категорії відповідача та характеру позову.

Згідно з ч. 2 ст. 177 КАС України зустрічна позовна заява приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову.

Відповідно до ст. 8 КАС України всі учасники судового процесу є рівними перед законом і судом. Рівність учасників адміністративного процесу означає наділення їх рівними правами й обов'язками щодо участі у процесі та відстоюванні своєї позиції та покладає на суд обов'язок не надавати будь-яких переваг, що не зумовлені законом, будь-кому з учасників судового процесу.

Зустрічний позов є одним з ефективних інструментів захисту відповідача, який надає можливість відповідачу не лише захиститися проти пред'явленого позову, а й відновити власне право у разі його порушення позивачем.

3.8 Урегулювання суперечки за участі судді. Відмова позивача від позову. Примирення сторін

Урегулювання суперечки за участю судді є спеціальною судовою (а не поза-судовою) процедурою, що проводиться за правилами Кодексу адміністративного судочинства, адже цей процесуальний інститут не варто плутати з медіацією. На відміну від медіації, урегулювання суперечки за участю судді підпорядковане певним процесуальним вимогам, визначеним процесуальними кодексами, та проводиться кваліфікованим юристом – суддею.

Крім того суддя може запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання суперечки, тоді як медіатор лише сприяє комунікації сторін, а останні мають самостійно визначити оптимальний для них шлях вирішення.

¹ Про судовий збір: Закон України від 08 липня 2011 року № 3674-VI. Офіц. сайт Верховної ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3674-17#Text>

Медіація можлива на будь-якій стадії процесу, тоді як врегулювання суперечки за участю судді – виключно до початку розгляду справи по суті.

Які ж умови мають бути дотримані, щоб судом була розпочата процедура проведення врегулювання суперечки за участю судді?

Першою і головною умовою для цього є згода всіх учасників спору. По-друге, урегулювання суперечки за участю судді можливе виключно до початку розгляду справи по суті, а отже, тільки в суді першої інстанції.

Крім того, у справі має бути відсутня третя особа з самостійними вимогами, і справа не має належати до тих категорій, де врегулювання суперечки за участю судді не застосовується.

Такі виключення передбачені ч. 2 ст. 184 КАС України.

Розпочинається процедура врегулювання суперечки за участю судді з винесення відповідної ухвали суду, якою зупиняється провадження у справі.

Процедура проводиться у розумний строк, але не більше 30 днів від дня винесення ухвали, і цей строк не підлягає продовженню.

Урегулювання суперечки за участю судді проводиться одноособово суддею-доповідачем незалежно від того, в якому складі розглядається справа (колегіально чи одноособово) у формах:

- спільних нарад (суддя, позивач, відповідач);
- закритих нарад (суддя і позивач та суддя і відповідач).

При цьому в ухвалях судів закриті наради часто називаються окремими, оскільки вони проводяться з кожною зі сторін окремо. Це є однозначно коректним і правильним, адже спільні наради насправді також є закритими.

У межах проведення спільних і закритих нарад суддя наділений такими повноваженнями:

- 1) роз'яснення прав та обов'язків сторін;
- 2) роз'яснення сторонам порядку та особливостей проведення врегулювання суперечки за участю судді;
- 3) роз'яснення предмета доказування щодо категорії суперечки, що розглядається;
- 4) з'ясування предмета, підстав позову, підстав заперечень;
- 5) пропозиція сторонам надати пропозиції щодо мирного врегулювання суперечки або самостійне представлення суддею варіанту мирного врегулювання;
- 6) звернення уваги на судову практику в аналогічних справах, але виключно в межах закритих (окремих) нарад.

Під час урегулювання суперечки судді заборонено:

- оцінювати докази;
- давати сторонам конкретні юридичні поради і рекомендації.

Будь-яка інформація, отримана стороною, а також суддею під час проведення врегулювання суперечки, є конфіденційною. Протоколи нарад не ведуться, не здійснюється їх фіксування технічними засобами.

Наслідки врегулювання суперечки за участю судді будуть різні залежно від того, пройшла процедура успішно чи ні. Якщо врегулювання було успішним, наслідком буде:

- ◆ мирова угода (затверджена судом);
- ◆ залишення позову без розгляду;
- ◆ відмова від позову позивачем;
- ◆ визнання позову відповідачем.

Якщо врегулювання не було успішним, наслідком буде:

- припинення процедури за ініціативою судді, якщо одна зі сторін умисно та свідомо затягує час;
- припинення процедури за заявою однієї із сторін;
- припинення процедури із закінченням встановленого 30-денного строку.

Крім того, позивач може відмовитися від позову, а відповідач – визнати позов на будь-якій стадії провадження у справі, зазначивши про це в заяві по суті справи або в окремій письмовій заяві. Про ухвалення відмови від позову суд постановляє ухвалу, якою закриває провадження у справі (ст.189 КАС України).

Також можливість примирення сторін передбачається ст. 190 КАС України, згідно з якою сторони можуть повністю або частково врегулювати суперечку на підставі взаємних поступок. При цьому примирення сторін може стосуватися лише прав та обов'язків сторін. Сторони можуть примиритися на умовах, які виходять за межі предмета суперечки, якщо такі умови примирення не порушують прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

Підставою для розгляду питання про примирення сторін під час розгляду адміністративної справи є заява про примирення сторін – як єдиний документ, підписаний сторонами, або у формі заяви однієї зі сторін у разі наявності письмової згоди іншої сторони. У результаті розгляду заяви суд виносить ухвалу, якою або затверджує умови примирення та закриває провадження у справі, або відмовляє в затвердженні умов примирення та продовжує розгляд справи.

Розділ 4

РОЗГЛЯД СПРАВИ ПО СУТІ

ЯК СТАДІЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

4.1 Відкриття розгляду справи по суті

У призначений для розгляду справи час голова судового засідання відкриває судові засідання та оголошує, яка справа розглядається.

Секретар доповідає суду:

- хто з викликаних у справі осіб з'явився в судові засідання;
- хто з учасників справи бере участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції;
- чи повідомлено тих учасників справи, хто не з'явився, про дату, час і місце судового засідання в порядку, визначеному ст. 199 КАС України.

Голова судового засідання:

- видаляє свідків із зали судового засідання (ст. 201 КАС України);
- установлює особи тих, хто прибув у судові засідання;
- перевіряє повноваження посадових і службових осіб, їхніх представників;
- оголошує склад суду,
- оголошує імена експерта, перекладача, спеціаліста, секретаря судового засідання
- роз'яснює учасникам справи, які прибули в судові засідання, їхнє право заявляти відводи (ст. 202 КАС України).

Голова з'ясовує обізнаність учасників справи з їхніми правами та обов'язками та роз'яснює їх у разі потреби (ст. 203 КАС України).

4.2 Розгляд заяв та клопотань (стаття 204 КАС України)

Голова з'ясовує, чи мають учасники справи заяви чи клопотання, пов'язані з розглядом справи, які не були заявлені з поважних причин у підготовчому провадженні або в інший строк, визначений судом, та вирішує їх після заслуховування думки інших присутніх у судовому засіданні учасників справи.

Суд залишає без розгляду заяви та клопотання, які без поважних причин не були заявлені в підготовчому провадженні або в інший строк, визначений судом.

Голова в судовому засіданні встановлює особу **перекладача** та роз'яснює перекладачеві його права та обов'язки, установлені статтею 71 КАС України й попереджає його під розписку про кримінальну відповідальність за завідомо неправильний переклад і за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків.

Перекладач має право:

- відмовитися від участі в адміністративному судочинстві, якщо він не володіє мовою в обсязі, потрібному для перекладу,
- ставити питання з метою уточнення перекладу,
- на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

Голова приводить перекладача до присяги:

«Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю сумлінно виконувати обов'язки перекладача, використовуючи усі свої професійні можливості».

Присяга проголошується перекладачем усно, після чого він підписує текст присяги. Підписаний перекладачем текст присяги та розписка приєднуються до справи.

Також голова судового засідання роз'яснює експерту його права та обов'язки, установлені статтею 68 КАС України, й попереджає його під розписку про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок і за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків.

Експерт має право:

- 1) ознайомлюватися з матеріалами справи;
- 2) заявляти клопотання про надання йому додаткових матеріалів і зразків, якщо експертиза призначена судом;
- 3) викладати у висновку експерта виявлені в ході проведення експертизи факти, які мають значення для справи і з приводу яких йому не було поставлено запитань;
- 4) бути присутнім під час учинення процесуальних дій, що стосуються предмета й об'єктів дослідження;
- 5) для проведення експертизи заявляти клопотання про опитування учасників справи та свідків;
- 6) користуватися іншими правами за Законом України «Про судову експертизу».

Голова приводить експерта до такої присяги:

«Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю сумлінно виконувати обов'язки експерта, використовуючи всі свої професійні можливості».

Присяга проголошується експертом усно, після чого він підписує текст присяги. Дія присяги поширюється і на ті випадки, коли висновок був складений до її проголошення. Підписаний експертом текст присяги та розписка приєднуються до справи.

Голова судового засідання роз'яснює **спеціалісту** його права та обов'язки, установлені статтею 70 КАС України.

Спеціаліст має право :

- знати мету свого виклику до суду;
- відмовитися від участі в судовому процесі, якщо він не володіє відповідними знаннями та навичками;

- звертати увагу суду на характерні обставини чи особливості доказів;
- на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

4.3 З'ясування обставин справи та дослідження доказів

Вступне слово учасників справи (ст. 209 КАС України).

Суд заслуховує вступне слово:

- позивача та третьої особи, яка бере участь на його стороні;
- відповідача та третьої особи, яка бере участь на його стороні;
- інших учасників справи.

У вступному слові учасники справи в усній формі стисло викладають зміст і підстави своїх вимог і заперечень щодо предмета позову, дають необхідні пояснення щодо них.

Якщо разом зі стороною, третьою особою у справі беруть участь їхні представники, суд після сторони, третьої особи заслуховує цих представників. За клопотанням сторони, третьої особи виступати зі вступним словом може тільки представник. Суд може зобов'язати учасника справи визначити, чи буде надавати пояснення тільки такий учасник чи тільки його представник.

Якщо у справі заявлено кілька вимог, суд може зобов'язати сторони та інших учасників справи дати окремо пояснення щодо кожної з них.

Учасники справи з дозволу голови можуть ставити питання один одному. Питання ставляться в такій черговості:

- 1) позивачу та (або) особі, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, – відповідач, третя особа, яка бере участь на стороні відповідача, інші учасники справи;
- 2) відповідачу – позивач та (або) особа, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, третя особа, яка бере участь у справі на стороні позивача, інші учасники справи;
- 3) іншим учасникам справи – позивач та (або) особа, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, третя особа, яка бере участь на стороні позивача, відповідач, третя особа, яка бере участь на стороні відповідача, інші учасники справи.

Голова з власної ініціативи або за усним клопотанням учасника справи може зняти питання, що не стосуються предмета суперечки, поставити питання учаснику судового процесу.

Якщо сторони та інші учасники судового процесу висловлюються не чітко або з їхніх слів не можна дійти висновку про те, визнають вони обставини чи заперечують проти них, суд може зажадати від цих осіб конкретної відповіді – «так» чи «ні».

4.4 Порядок з'ясування обставин справи та дослідження доказів (ст. 210 КАС України)

Суд, заслухавши вступне слово учасників справи, з'ясовує обставини, на які учасники справи посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та досліджує в порядку, визначеному в підготовчому засіданні у справі, докази, якими вони обґрунтовуються.

З урахуванням змісту спірних правовідносин, обставин справи та зібраних у справі доказів *суд під час розгляду справи по суті може змінити порядок з'ясування обставин справи та порядок дослідження доказів*, про що зазначається у протоколі судового засідання.

Дослідження доказів (ст. 211 КАС України)

Суд під час розгляду справи має безпосередньо дослідити докази у справі:

- ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків;
- оглянути речові докази.

Докази, що не були предметом дослідження в судовому засіданні, не можуть бути покладені судом в основу ухваленого судового рішення.

Речові, письмові та електронні докази оглядаються у судовому засіданні, за винятком випадків, визначених цим Кодексом, і пред'являються учасникам справи за їхнім клопотанням, а в разі потреби – також свідкам, експертам, спеціалістам.

Винятки становлять:

- 1) огляд доказів за місцем їх перебування ст. 81 КАС України;
- 2) огляд речових доказів, що швидко псуються ст. 82 КАС України.

Відтворення аудіо- й відеозапису здійснюється в судовому засіданні або в іншому приміщенні, спеціально обладнаному для цього.

Учасники справи можуть давати свої пояснення з приводу письмових, речових і електронних доказів або протоколів їх огляду, ставити питання експертам. Першою ставить питання особа, за клопотанням якої було викликано експерта.

Порядок допиту свідків (ст. 212 КАС України)

Кожний свідок допитується окремо.

Свідки, які ще не дали показань, не можуть перебувати в залі судового засідання під час судового розгляду. Судовий розпорядник уживає заходів, щоб свідки, яких допитали, не спілкувалися з тими, яких суд не допитав.

Перед допитом свідка голова судового засідання:

- установлює його особу, вік, рід занять, місце проживання, відношення до справи і стосунки зі сторонами та іншими учасниками справи;
- роз'яснює його права та обов'язки, встановлені статтею 65 КАС України;
- з'ясовує, чи не відмовляється він із підстав, установлених законом, від давання показань;

- під розписку попереджає його про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання і відмову від давання показань.

Свідок має право:

- давати показання рідною мовою або мовою, якою він володіє;
- користуватися письмовими записами;
- відмовитися від давання показань у випадках, установлених законом;
- на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

Якщо перешкод для допиту свідка не встановлено, голова приводить його до такої присяги:

«Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю говорити правду, нічого не приховуючи і не спотворюючи».

Присяга проголошується свідком усно, після чого він підписує текст присяги. Підписаний свідком текст присяги та розписка приєднуються до справи.

Допит свідка починається з пропозиції голови судового засідання розповісти все, що йому відомо в цій справі, після чого першою йому ставить питання особа, за клопотанням якої викликано свідка, а потім інші учасники справи.

Голова та інші судді можуть ставити свідкові питання в будь-який час його допиту, мають право з'ясовувати сутність відповіді свідка на питання учасників справи, а також ставити питання свідку після закінчення його допиту учасниками справи.

Голова має право за заявою учасників знімати питання, поставлені свідку, якщо вони за змістом ображають честь чи гідність особи, є навідними або не стосуються суперечки.

Допитаний свідок залишається в залі судового засідання до закінчення розгляду справи. Суд може дозволити такому свідку залишити залу судового засідання до закінчення розгляду справи за згодою сторін.

Свідок може бути допитаний повторно в тому самому або наступному судовому засіданні за його клопотанням, за клопотанням учасників справи або з ініціативи суду. Під час дослідження інших доказів свідкам можуть ставити питання сторони, інші учасники справи, а також суд.

Суд може призначити одночасний допит двох чи більше свідків для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях.

Свідок, який не може прибути у судові засідання внаслідок хвороби, старості, інвалідності або з інших поважних причин, допитується судом за місцем його проживання (перебування).

Використання свідком письмових записів (ст. 213 КАС України)

Свідок, даючи показання, може користуватися записами лише в тих випадках, якщо його показання пов'язані з будь-якими обчисленнями та іншими даними, які важко зберегти в пам'яті. Ці записи подаються суду та учасникам справи й можуть бути приєднані до справи за ухвалою суду.

Порядок допиту малолітніх і неповнолітніх свідків (ст. 214 КАС України)

Допит малолітніх свідків і, за розсудом суду, неповнолітніх свідків здійснюється в присутності педагога або батьків, усиновлювачів, опікунів, піклувальників, якщо вони не зацікавлені у справі.

Свідкам, які не досягли шістнадцятирічного віку, голова роз'яснює обов'язок дати правдиві показання, не попереджуючи про відповідальність за відмову від давання показань і за завідомо неправдиві показання, і не приводить їх до присяги.

Особи, зазначені в частині першій цієї статті, можуть із дозволу суду ставити свідкові питання, а також висловлювати свою думку стосовно особи свідка, змісту його показань.

У виняткових випадках, коли це потрібно для об'єктивного з'ясування обставин справи, на час допиту осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку, із зали судового засідання за ухвалою суду може бути видалений певний учасник справи. Після його повернення до зали судового засідання голова повідомляє його про показання цього свідка і надає можливість ставити йому питання.

Оголошення показань свідків (ст. 215 КАС України)

Показання свідків, зібраних за судовими дорученнями в порядку забезпечення доказів під час допиту їх за місцем проживання, при відкладенні розгляду справи або надані ними у судовому засіданні, в якому було ухвалено скасоване рішення, мають бути відтворені і досліджені в судовому засіданні, в якому постановлено рішення, якщо участь цих свідків у новому судовому засіданні виявилася неможливою. Учасники справи мають право висловити своє ставлення до цих показань і дати щодо них свої пояснення.

Допит сторін, третіх осіб, їхніх представників як свідків (ст. 216 КАС України)

Якщо сторона, третя особа, їхні представники заявляють, що факти, які мають значення для справи, їм відомі особисто, вони за їхньою згодою можуть бути допитані як свідки згідно зі статтями 212–214 КАС України.

Дослідження письмових доказів (ст. 217 КАС України)

Письмові докази, зокрема протоколи їх огляду, складені за судовим дорученням або в порядку забезпечення доказів, за клопотанням учасника справи пред'являються йому для ознайомлення, а в разі потреби – також свідкам, експертам, спеціалістам чи перекладачам або оголошуються в судовому засіданні.

Учасники справи можуть ставити питання свідкам, експертам, спеціалістам із приводу письмових доказів.

Оголошення та дослідження змісту особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції (ст. 218 КАС України).

Зміст особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції фізичних осіб може бути досліджений у відкритому судовому засіданні або оголошений за клопотанням учасника справи лише за згодою осіб, визначених Цивільним кодексом України.

Дослідження речових та електронних доказів (ст. 219 КАС України)

Речові та електронні докази оглядаються судом, а також подаються для ознайомлення учасникам справи, а в разі потреби – також експертам, спеціалістам і свідкам. Особи, яким подані для ознайомлення речові й електронні докази, можуть звернути увагу суду на певні обставини, пов'язані з доказом та його оглядом.

Протоколи огляду речових та електронних доказів, складені в порядку забезпечення доказів, виконання судового доручення або за результатами огляду доказів на місці, за клопотанням учасника справи оголошуються в судовому засіданні. Учасники справи можуть дати свої пояснення з приводу цих протоколів.

Учасники справи можуть ставити питання з приводу речових та електронних доказів експертам, спеціалістам, свідкам, які їх оглядали.

Електронні письмові документи досліджуються в порядку, передбаченому для дослідження письмових доказів.

Відтворення звукозапису, демонстрація відеозапису та їх дослідження (ст. 220 КАС України)

Відтворення звукозапису й демонстрація відеозапису проводяться в залі судового засідання або в іншому спеціально обладнаному для цього приміщенні з відображенням у протоколі судового засідання основних технічних характеристик обладнання та носіїв інформації і зазначенням часу відтворення (демонстрації). Після цього суд заслуховує пояснення учасників справи.

У разі потреби відтворення звукозапису й демонстрація відеозапису можуть бути повторені повністю або в певній частині.

Із метою з'ясування відомостей, що містяться у звуко- і відеозаписах, судом може бути залучено спеціаліста.

Під час дослідження звуко- чи відеозапису особистого характеру застосовуються правила цього Кодексу щодо дослідження змісту особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції.

Дослідження висновку експерта (ст. 221 КАС України)

Висновок експерта за клопотанням учасника справи оголошується в судовому засіданні.

Для роз'яснення й доповнення висновку експерта учасники справи, а також суд можуть поставити експерту питання. Першими ставлять питання експертові особа, яка викликала експерта, та її представник, а потім інші учасники справи. Якщо експертизу призначено за клопотанням обох сторін, першими ставлять питання експертові позивач і його представник. Голова судового засідання та інші судді можуть ставити експертові питання в будь-який час дослідження висновку експерта.

Викладені письмово й підписані пояснення експерта приєднуються до справи.

Консультації та роз'яснення спеціаліста (ст. 222 КАС України)

Під час дослідження доказів суд може скористатися технічною допомогою, усними консультаціями спеціаліста.

Спеціалісту можуть бути поставлені питання щодо суті наданої технічної допомоги, усних консультацій. Першими ставлять запитання особа, за клопотанням якої залучено спеціаліста, та її представник, а потім інші учасники справи. Якщо спеціаліста залучено за клопотанням обох сторін, першими ставлять запитання спеціалісту позивач і його представник. Голова та інші судді можуть ставити спеціалістові запитання в будь-який час дослідження доказів.

Закінчення з'ясування обставин та перевірки їх доказами (ст. 224 КАС України)

Після з'ясування всіх обставин у справі та перевірки їх доказами голова судового засідання надає сторонам та іншим учасникам справи можливість дати додаткові пояснення.

У зв'язку з додатковими поясненнями учасників справи суд може ставити запитання іншим учасникам справи, свідкам, експертам, спеціалістам.

Вислухавши додаткові пояснення, *суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин у справі та перевірку їх доказами й переходить до судових дебатів.*

4.5 Судові дебати та ухвалення рішення

Судові дебати за ст. 225 КАС України.

У судових дебатах виступають з промовами (заключним словом) учасники справи. У цих промовах можна посилатися лише на обставини й докази, які досліджені в судовому засіданні.

Кожному учаснику справи надається однаковий час для виступу з промовою в судових дебатах. Першим надається слово позивачеві, його представнику, а потім – відповідачеві, його представнику. Третя особа, яка заявила самостійні вимоги щодо предмета суперечки, її представник виступають після сторін у справі. Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета суперечки, їхні представники виступають у дебатах після особи, на стороні якої вони беруть участь.

За клопотанням сторін чи третіх осіб у дебатах можуть виступати лише їхні представники.

Тривалість судових дебатів визначається головою з урахуванням думки учасників справи, виходячи з розумного часу для викладення учасниками справи їх позиції по справі. Голова може зупинити промовця лише тоді, коли той виходить за межі справи, що розглядається судом, або повторюється, або істотно виходить за визначені судом межі часу для викладення промов у судових дебатах.

Із дозволу суду промовці можуть обмінюватися репліками. *Право останньої репліки завжди належить відповідачеві та його представникові.*

Повернення до з'ясування обставин у справі (ст. 226 КАС України)

Якщо під час судових дебатів виникає потреба з'ясування нових обставин, що мають значення для справи, або дослідження нових доказів, суд постановляє ухвалу про повернення до з'ясування обставин у справі. Після закінчення з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами судові дебати проводяться у загальному порядку.

4.6 Вихід суду для ухвалення рішення (ст. 227 КАС України)

Після судових дебатів суд виходить до нарадчої кімнати (приміщення, спеціально призначеного для ухвалення судових рішень) для ухвалення рішення у справі, оголосивши орієнтовний час його проголошення.

Якщо під час ухвалення рішення виявиться потреба з'ясувати будь-яку обставину через повторний допит свідків або через іншу процесуальну дію, суд постановляє ухвалу про поновлення судового розгляду. Розгляд справи у цьому разі проводиться в межах, необхідних для з'ясування обставин, що потребують додаткової перевірки.

Після закінчення поновленого розгляду справи суд залежно від його результатів відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин і виходить до нарадчої кімнати для ухвалення рішення або, якщо вчинення необхідних процесуальних дій у цьому судовому засіданні виявилось не можливим, оголошує перерву.

Тасмниця нарадчої кімнати (ст. 228 КАС України)

Під час ухвалення судового рішення ніхто не має права перебувати в нарадчій кімнаті, крім складу суду, який розглядає справу.

Під час перебування в нарадчій кімнаті суддя не має права розглядати інші судові справи.

Судді не мають права розголошувати хід обговорення та ухвалення рішення в нарадчій кімнаті.

4.7 Розгляд і вирішення адміністративних справ у порядку письмового провадження

Письмове провадження – це розгляд і вирішення адміністративної справи або окремого процесуального питання в суді першої, апеляційної чи касаційної інстанції без повідомлення та (або) виклику учасників справи та проведення судового засідання на підставі матеріалів справи у випадках, установлених Кодексом (п. 10 ч. 1 ст. 4 КАС України).

Аналізуючи вказану норму, можна зробити висновок, що за своєю сутністю письмова форма провадження адміністративного судочинства полягає в дослідженні судом наявних у справі матеріалів та ухваленні на їх основі судового рішення у справі без проведення судового засідання.

Вирішення справ у порядку письмового провадження є правом сторін, яке вони реалізують, заявляючи клопотання про розгляд справ за їх відсутності (ст. 194 КАС України). Відповідно до статті 194 КАС України учасник справи має право заявити клопотання про розгляд справи за його відсутності. Якщо таке клопотання заявили всі учасники справи, судовий розгляд справи здійснюється в порядку письмового провадження на підставі наявних у суду матеріалів.

Окрім цього стаття 263 КАС України передбачає, що у строк не більше тридцяти днів від дня відкриття провадження у справі суд розглядає в письмовому провадженні справи щодо:

- 1) оскарження бездіяльності суб'єкта владних повноважень або розпорядника інформації щодо розгляду звернення або запиту на інформацію;
- 2) оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат і пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг;
- 3) припинення за зверненням суб'єкта владних повноважень юридичних осіб чи підприємницької діяльності фізичних осіб-підприємців у випадках, визначених законом, чи скасування державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб-підприємців;
- 4) стягнення грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єкта владних повноважень, щодо яких завершився встановлений цим Кодексом строк оскарження та сума яких не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 5) оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію.

Як правило, письмове провадження дозволяє скоротити терміни розгляду справ, при цьому за сторонами зберігаються права надати будь-які письмові пояснення по суті справи та обґрунтувати їх належними доказами, які також додаються до таких пояснень і досліджуються судом у межах процесуальних норм.

Окрім скорочення строку розгляду справи, переваги застосування письмового провадження є очевидними:

- ◆ письмовий виклад обставин справи має більш точний характер, ніж заяви, зроблені в усній формі – суд має змогу глибше проникнути у сутність і детальніше дослідити аргументи та заперечення, викладені на папері, аніж усно проголошені;

- ♦ письмове провадження надає більше зручностей сторонам (замість того, щоб з'являтися в судові засідання, що міститься далеко від їх постійного місця проживання, або наймати представників, які здійснювали представницькі функції в суді, сторони можуть обмежитися надісланням поштою письмових заяв і пояснень. Завдяки цьому зберігаються як часові, так і фінансові ресурси);
- ♦ якщо сторони змагаються між собою в письмовій формі, то вони мають можливість, перебуваючи у зручній атмосфері та у будь-який час обмірковувати свою позицію, дослідити доводи опонента та викласти свої аргументи й обґрунтування. Усе це набагато зручніше робити в письмовій формі, аніж у судовому засіданні, коли сторона вперше чує доводи іншої сторони і має одразу відреагувати на них, оскільки участь у судовому засіданні вимагає від сторін уміння чітко й точно викладати своїх думки, швидко орієнтуватися в обставинах справи, матеріальних і процесуальних нормах;
- ♦ письмове провадження виключає можливість відкладення судового засідання у зв'язку з неявкою сторони в судові засідання або затягування судового розгляду справи внаслідок зловживання сторонами своїми процесуальними правами;
- ♦ для більшості юридичних осіб, права чи інтереси яких порушені рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень, участь у судовому засіданні має наслідком витрату великої кількості часу та вчинення додаткових дій (оформлення відрядження, видання довіреності тощо).

Варто звернути увагу на те, що чинна система адміністративного судочинства надає однакове значення як усній, так і письмовій формі змагання сторін – суд зобов'язаний ґрунтуватися як на доводах і доказах, викладених сторонами усно, так і на поданих ними письмових поясненнях. Таким чином, процедура вирішення судом суперечки в порядку письмового провадження нарівні із судовим розглядом справи у судовому засіданні є дієвим процесуальним механізмом оперативного й ефективного вирішення публічно-правових суперечок.

4.8 Розгляд типових і зразкових справ в адміністративному судочинстві

В Україні проголошено конституційний *принцип верховенства права*. Реалізація цього принципу вимагає ефективного захисту прав, свобод та інтересів людини та громадянина. Пошук механізмів судового захисту для цього створив передумови, за яких було ухвалено нові процесуальні норми закону щодо інститутів типових і зразкових адміністративних справ.

Верховний Суд, як найвищий суд у системі судустрою України, має забезпечувати сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, які визначені процесуальним законом. Один із механізмів застосування типових і зразкових справ визначено статтею 4 Кодексу адміністративного судочинства України.

Типові адміністративні справи – адміністративні справи, відповідачем у яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень (його відокремлені структурні підрозділи), суперечка в яких виникла з аналогічних підстав у відносинах, що регулюються одними нормами права, та в яких позивачами заявлено аналогічні вимоги.

Зразкова адміністративна справа – типова адміністративна справа, ухвалена до провадження **Верховним Судом** як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення.

Використання типових і зразкових справ на практиці має унеможливити різне застосування суддями норм законодавства, унаслідок чого ухвалення різних рішень в типових справах сприятиме швидкому розгляду великої кількості справ, подоланню колізій і прогалин у законодавстві, ефективному захисту прав, свобод та інтересів громадян.

У продовження цієї теми слід звернути увагу, що в ст. 290 КАС України регламентовано особливості провадження у зразковій справі. Якщо в провадженні одного або декількох адміністративних судів перебувають типові адміністративні справи, кількість яких визначає доцільність ухвалення зразкового рішення, суд, який розглядає одну чи більше таких справ, може звернутися до Верховного Суду з поданням про розгляд однієї з них Верховним Судом як судом першої інстанції. У поданні про розгляд справи як зразкової зазначаються підстави, з яких суд, що надає подання, вважає, що справа має бути розглянута Верховним Судом як зразкова, зокрема посилання на типові справи.

За змістом ст. 291 КАС України суд, який розглядає типову справу, має право зупинити провадження за клопотанням учасника справи або за власною ініціативою у випадку, якщо Верховним Судом відкрито провадження у відповідній зразковій справі. У разі ухвалення рішення в типовій справі, яка відповідає ознакам, викладеним у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, суд має враховувати правові висновки Верховного Суду, викладені в рішенні за результатами розгляду зразкової справи.

При ухваленні рішення в типовій справі, яка відповідає ознакам, викладеним у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, суд має враховувати правові висновки Верховного Суду, викладені в рішенні за результатами розгляду зразкової справи. На судове рішення суду першої інстанції в типовій справі може бути подана апеляційна скарга в порядку, визначеному цим Кодексом.

Рішення суду апеляційної інстанції у типовій справі може бути оскаржено в касаційному порядку, якщо суд першої та (або) апеляційної інстанції при вирішенні типової справи не визнав її типовою та (або) не врахував правові висновки, викладені в рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи; та, якщо справа, в якій судом першої та (або) апеляційної інстанції ухвалено рішення з урахуванням правових висновків, викладених у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, не відповідає ознакам типової справи.

Апеляційному адміністративному суду в апеляційній окрузі, що включає місто Київ, як суду першої інстанції підсудні адміністративні справи, передбачені статтею 289-3 КАС України:

- щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності Центральної виборчої комісії (крім визначених частиною четвертою цієї статті), дій кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб;
- про заборону політичної партії.

Запровадження таких справ як типових та/чи зразкових, регламентування порядку їх відкриття та розгляду спрямовані насамперед на те, щоб для значної кількості суперечок, які виникають за подібних між собою фактичних передумов, відповідачем у яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень чи його територіальні структурні представництва, незгоду з діями чи рішеннями якого позивач мотивує подібними аргументами, суд найвищої судової інстанції, яким є Верховний Суд як суд першої інстанції, ухвалив зразкове судове рішення із висновками про правильне трактування фактичних обставин справи та розуміння норм матеріального права, застосування яких зумовлене цими обставинами. Надалі рішення Верховного Суду у зразковій справі має орієнтувати суди, у провадженні яких перебувають типові справи, на однаковий підхід до розгляду справ цієї категорії.

Розділ 5

ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ: АПЕЛЯЦІЙНЕ ТА КАСАЦІЙНЕ ПРОВАДЖЕННЯ. ПЕРЕГЛЯД ЗА НОВОВІЯВЛЕНИМИ АБО ВИКЛЮЧНИМИ ОБСТАВИНАМИ

5.1 Апеляційне провадження

Згідно з пунктом 6 частини 3 статті 2 КАС України забезпечення права на апеляційний перегляд справи є однією з основних засад (принципів) адміністративного судочинства.

Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 11 грудня 2007 року № 11-рп/2007)¹.

Європейський суд із прав людини, практика якого застосовується судами при розгляді справ як джерело права, з приводу забезпечення права на апеляційне оскарження у справі «Скорик проти України» вказав: якщо в національному правовому порядку існує процедура апеляції, держава має гарантувати, що особи, які перебувають під її юрисдикцією, мають право в апеляційних судах на основні гарантії, передбачені ст. 6 Конвенції. Мають бути враховані особливості провадження, що розглядається, та сукупність проваджень, що здійснювались відповідно до національного правопорядку, а також роль апеляційного суду у них.

Апеляційні адміністративні суди переглядають судові рішення місцевих адміністративних судів (місцевих загальних судів як адміністративних судів та окружних адміністративних судів), які перебувають у межах їхньої територіальної юрисдикції, в апеляційному порядку як суди апеляційної інстанції (ч. 1 ст. 23 КАС України).

Учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково, крім випадків, установлених КАС України.

Порядок оскарження рішення адміністративного суду

Апеляційна скарга на рішення суду подається впродовж тридцяти днів, а на ухвалу суду – п'ятнадцяти днів від дня його (її) проголошення (ч. 1 ст. 295 КАС України).

¹ Рішення Конституційного Суду України від 11 грудня 2007 року № 11-рп/2007 у справі за конституційним зверненням громадянина Касьяненка Бориса Павловича щодо офіційного тлумачення положень пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України, частини другої статті 383 Кримінально-процесуального кодексу України.

Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини рішення (ухвали) суду або розгляду справи в порядку письмового провадження, зазначений строк обчислюється від дня складення повного судового рішення.

Ухвали суду першої інстанції можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду повністю або частково у випадках, визначених статтею 294 КАС України. Оскарження ухвал суду, які не передбачені статтею 294 КАС України, окремо від рішення суду не допускається (ч. 2 ст. 293 КАС України).

Учасник справи, якому повне рішення або ухвала суду не були вручені в день його (її) проголошення або складення, має право на поновлення пропущеного строку на апеляційне оскарження:

- 1) рішення суду – якщо апеляційна скарга подана впродовж тридцяти днів від дня вручення йому повного рішення суду;
- 2) ухвали суду – якщо апеляційна скарга подана впродовж п'ятнадцяти днів від дня вручення йому відповідної ухвали суду (ч. 2 ст. 295 КАС України).

Апеляційна скарга подається безпосередньо до суду апеляційної інстанції (ст. 297 КАС України) та має відповідати вимогам 296 КАС України.

За відсутності підстав для залишення апеляційної скарги без руху (ст. 298 КАС України), повернення апеляційної скарги чи відмови у відкритті апеляційного провадження суд (ст. 299 КАС України) апеляційної інстанції постановляє ухвалу про відкриття апеляційного провадження у справі (ст. 300 КАС України).

Питання про відкриття апеляційного провадження у справі вирішується не пізніше п'яти днів від дня надходження апеляційної скарги або заяви про усунення недоліків, поданої в порядку, визначеному ст. 298 КАС України.

За наслідками розгляду апеляційної скарги на судові рішення суду першої інстанції суд апеляційної інстанції має право (ст. 315 КАС України):

- залишити апеляційну скаргу без задоволення, а судові рішення – без змін;
- скасувати судові рішення повністю або частково й ухвалити нове судові рішення у відповідній частині або змінити судові рішення;
- скасувати судові рішення повністю або частково і у відповідній частині закрити провадження у справі повністю або частково або залишити позовну заяву без розгляду повністю або частково;
- визнати нечинним судові рішення суду першої інстанції повністю або частково у визначених цим Кодексом випадках і закрити провадження у справі у відповідній частині;
- скасувати судові рішення і направити справу для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю;
- у визначених цим Кодексом випадках скасувати свою постанову (повністю або частково) й ухвалити одне з рішень, зазначених у пунктах 1–5 частини першої цієї статті.

Постанова суду апеляційної інстанції набирає законної сили від дати її ухвалення.

Ухвала суду апеляційної інстанції набирає законної сили з моменту її проголошення.

Ухвала, постановлена судом поза межами судового засідання або в судовому засіданні в разі неявки всіх учасників справи, розгляду справи в письмовому провадженні, набирає законної сили від моменту її підписання суддею (суддями).

Після закінчення апеляційного розгляду справа у п'ятнадцятиденний строк повертається до суду першої інстанції, який її розглядав (ст. 326 КАС України).

5.2 Касаційне провадження

Одна зі стадій адміністративного процесу, метою якої є перевірка законності та обґрунтованості рішень і ухвал суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, а також постанов і ухвал апеляційного суду, – це *перевірка судом третьої (касаційної) інстанції законності й обґрунтованості судових рішень, що набрали законної сили*.

Так, судом касаційної інстанції є Верховний Суд, який є найвищим судом у системі судустрою України та забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом висновки щодо застосування норм права, що викладені у постановах Верховного Суду та є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права та враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права.

Учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в касаційному порядку рішення суду першої інстанції після апеляційного перегляду справи, а також постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково у випадках, визначених КАС України.

У касаційному порядку можуть бути оскаржені ухвали суду першої інстанції про забезпечення позову, заміну заходу забезпечення позову, ухвали, зазначені в пунктах 3, 4, 12, 13, 17, 20 частини першої статті 294 КАС України, після їх перегляду в апеляційному порядку.

У касаційному порядку можуть бути оскаржені ухвали суду апеляційної інстанції про відмову у відкритті або закритті апеляційного провадження, про повернення апеляційної скарги, про зупинення провадження, щодо забезпечення позову та заміни заходу забезпечення позову, про відмову ухвалити додаткове рішення, про роз'яснення рішення чи відмову в роз'ясненні рішення, про внесення або відмову у внесенні виправлень у рішення, про повернення заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, про відмову у відкритті провадження за нововиявленими або виключними обставинами, про відмову в задоволенні заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, про заміну сторони у справі, про накладення штрафу в порядку процесуального примусу, окремі ухвали.

Підставами касаційного оскарження судових рішень є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права в таких випадках:

- 1) якщо суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, викладеного в постанові Верховного Суду, крім випадку наявності його постанови про відступлення від такого висновку;
- 2) якщо скаргник умотивовано обґрунтував потребу відступлення від висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, викладеного в постанові Верховного Суду та застосованого судом апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні;
- 3) якщо відсутній висновок Верховного Суду щодо питання застосування норми права в подібних правовідносинах;
- 4) якщо судові рішення оскаржується з підстав, передбачених частинами другою і третьою статті 353 КАС України.

Підставами касаційного оскарження судових рішень, зазначених у частинах другій і третій ст. 328 КАС України, є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Не підлягають касаційному оскарженню:

- рішення, ухвали суду першої інстанції та постанови, ухвали суду апеляційної інстанції у справах, рішення у яких підлягають перегляду в апеляційному порядку Верховним Судом;
- судові рішення у справах незначної складності та інших справах, розглянутих за правилами спрощеного позовного провадження (крім справ, які відповідно до цього Кодексу розглядаються за правилами загального позовного провадження), крім випадків, якщо:
 - а) касаційна скарга стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовної практики;
 - б) особа, яка подає касаційну скаргу, відповідно до КАС України позбавлена можливості спростувати обставини, встановлені оскарженим судовим рішенням, при розгляді іншої справи;
 - в) справа становить значний суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу;
 - г) суд першої інстанції відніс справу до категорії справ незначної складності помилково.

Особа, яка не брала участі у справі, якщо суд вирішив питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, має право подати касаційну скаргу на судові рішення лише після його перегляду в апеляційному порядку за її апеляційною скаргою, крім випадку, коли судові рішення про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки такої особи було ухвалено безпосередньо судом апеляційної інстанції.

У разі відкриття касаційного провадження за касаційною скаргою особи, яка не брала участі у справі, але суд вирішив питання про її права, свободи, інтереси

та (або) обов'язки, така особа користується процесуальними правами і несе процесуальні обов'язки учасника справи.

Касаційна скарга на судове рішення подається впродовж тридцяти днів від дня його проголошення (ст. 329 КАС України).

Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини судового рішення або розгляду справи (вирішення питання) без повідомлення (виклику) учасників справи, зазначений строк обчислюється від дня складення повного судового рішення.

Учасник справи, якому повне судове рішення не було вручено в день його проголошення або складення, має право на поновлення пропущеного строку на касаційне оскарження, якщо касаційна скарга подана впродовж тридцяти днів від дня вручення йому такого судового рішення.

Строк на подання касаційної скарги також може бути поновлений у разі його пропуску з інших поважних причин, крім випадків, визначених частиною п'ятою статті 333 КАС України.

Касаційна скарга подається в письмовій формі і має відповідати вимогам, визначеним у ст. 330 КАС України.

Касаційна скарга реєструється в день її надходження до суду та не пізніше наступного дня передається судді-доповідачу. У разі якщо касаційна скарга оформлена з порушенням установлених вимог, суддя-доповідач постановляє ухвалу про залишення скарги без руху, і питання про залишення касаційної скарги без руху вирішується впродовж 20 днів від дня надходження касаційної скарги. В ухвалі про залишення касаційної скарги без руху зазначаються недоліки скарги, спосіб і строк їх усунення, який не може перевищувати 10-ти днів від дня вручення ухвали.

Якщо особа не усунула недоліків касаційної скарги у строк, установлений судом, скарга вважається неподаною й повертається особі, що її подала.

Касаційне провадження відкривається за відсутності підстав для залишення касаційної скарги без руху (ст. 332 КАС України) й повернення чи відмови у відкритті провадження (ст. 333 КАС).

Суд касаційної інстанції в межах доводів та вимог касаційної скарги, які стали підставою для відкриття провадження, та на підставі встановлених фактичних обставин справи:

- перевіряє правильність застосування судом першої чи апеляційної інстанцій норм матеріального і процесуального права;
- не має права встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені в рішенні або постанові суду чи відхилені ним;
- не має права вирішувати питання про достовірність певного доказу, про перевагу одних доказів над іншими;
- не має права збирати чи приймати до розгляду нові докази або додатково перевіряти докази;
- не приймає й не розглядає вимог, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції. Зміна предмета та підстав позову не дозволяється.

Суд касаційної інстанції за наслідками розгляду касаційної скарги має право (ст. 349 КАС України):

- 1) залишити судові рішення судів першої та (або) апеляційної інстанцій без змін, а скаргу – без задоволення;
- 2) скасувати судові рішення судів першої та (або) апеляційної інстанцій повністю або частково й передати справу повністю або частково на новий розгляд, зокрема за встановленою підсудністю або для продовження розгляду;
- 3) скасувати судові рішення судів першої та (або) апеляційної інстанцій повністю або частково й ухвалити нове рішення у відповідній частині або змінити рішення, не передаючи справи на новий розгляд;
- 4) скасувати постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково й залишити в силі рішення суду першої інстанції у відповідній частині;
- 5) скасувати судові рішення судів першої та (або) апеляційної інстанцій повністю або частково й закрити провадження у справі чи залишити позов без розгляду у відповідній частині;
- 6) у визначених КАС України випадках визнати нечинними судові рішення судів першої та (або) апеляційної інстанцій повністю або частково й закрити провадження у справі у відповідній частині;
- 7) у визначених КАС України випадках скасувати свою постанову (повністю або частково) й ухвалити одне з рішень, визначених пунктами 1-6 частини першої ст. 349 КАС України.

Проголошення рішення судом касаційної інстанції.

- проголошується в судовому засіданні, яким завершується розгляд справи;
- суд може проголосити лише вступну та резолютивну частини рішення;
- датою ухвалення рішення є дата його проголошення (незалежно від того, яке рішення проголошено – повне чи скорочене);
- у разі неявки всіх учасників справи в судове засідання, яким завершується розгляд справи, розгляду справи без повідомлення (виклику) учасників справи суд підписує рішення без його проголошення;
- датою ухвалення рішення, ухваленого за відсутності учасників справи, є дата складення повного судового рішення.

Питання про передання справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду вирішується судом за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи (ст. 347 КАС України).

Питання про передання справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду вирішується більшістю від складу суду, що розглядає справу, та до ухвалення постанови судом касаційної інстанції. Для такого передання справи суд постановляє ухвалу з викладенням мотивів потреби відступлення від висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, викладеного в рішенні, визначеному в частинах першій – четвертій статті 346 КАС України, або з обґрунтуванням підстав, визначених у частинах п'ятій або шостій статті 346 КАС України.

Суддя, не згодний із рішенням про передання (відмову в переданні) справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати, письмово викладає свою окрему думку в ухвалі про передання справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду або в постанові, ухваленій за результатами касаційного розгляду.

Якщо Велика Палата Верховного Суду дійде висновку про відсутність підстав для передання справи на її розгляд, а також якщо дійде висновку про недоцільність розгляду справи Великою Палатою, зокрема через відсутність виключної правової проблеми, наявність висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Великої Палати, або якщо Великою Палатою вже висловлено правову позицію щодо юрисдикції суперечки в подібних правовідносинах, справа повертається (передається) відповідній колегії (палаті, об'єднаній палаті) для розгляду, про що постановляється ухвала. Справа, повернута на розгляд колегії (палати, об'єднаної палати), не може бути передана повторно на розгляд Великої Палати.

Після передання справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати визначений у ній суддя-доповідач у разі потреби звертається до відповідних фахівців Науково-консультативної ради при Верховному Суді стосовно підготовки наукового висновку щодо застосування норми права, питання щодо якого стало підставою для передання справи на розгляд Великої Палати, крім випадків, коли висновок щодо застосування цієї норми в подібних правовідносинах був раніше отриманий Верховним Судом.

5.3 Перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами

Перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами є окремою процесуальною формою судового процесу, яка визначається юридичною природою цих обставин та є процесуальним засобом перевірки правильності судових постанов, ухвал, що має забезпечувати їх законність й обґрунтованість, захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними своїх повноважень на основі законодавства, зокрема на виконання делегованих повноважень, а також і на виконання завдань та досягнення мети адміністративного судочинства (21 квітня 2021 року Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у межах справи № 826/6121/18, адміністративне провадження № К/9901/10167/20 (96441520).

Відповідно до статті 361 КАС України судове рішення, яким закінчено розгляд справи і яке набрало законної сили, може бути переглянуто за нововиявленими або виключними обставинами.

Підставами для перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами є істотні для справи обставини, які не були встановлені судом та не були й не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи; установлення вироком суду або ухвалою про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, що набрали законної сили, завідомо неправдивих показань свідка, неправильного висновку експерта, завідомо неправильного перекладу, фальшивості письмових, речових чи електронних доказів, що потягли за собою ухвалення незаконного рішення в цій справі; скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення судового рішення, що підлягає перегляду.

Перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами в разі ухвалення нових законів, інших нормативно-правових актів, якими скасовані закони та інші нормативно-правові акти, що діяли на час розгляду справи, не допускається, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність фізичної особи.

Що не може бути такою підставою?

Не є підставою для перегляду рішення суду за нововиявленими обставинами переоцінка доказів, оцінених судом у процесі розгляду справи; докази, які не оцінювалися судом, стосовно обставин, що були встановлені судом. При перегляді судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами суд не може виходити за межі тих вимог, які були предметом розгляду при ухваленні судового рішення, яке переглядається, розглядати інші вимоги або інші підстави позову. Частинами четвертою, п'ятою статті 368 КАС України визначено, що за результатами перегляду рішення, ухвали за нововиявленими або виключними обставинами суд може:

- 1) відмовити в задоволенні заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами та залишити відповідне судове рішення в силі;
- 2) задовольнити заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, скасувати відповідне судове рішення й ухвалити нове рішення чи змінити рішення;
- 3) скасувати судове рішення й закрити провадження у справі або залишити позов без розгляду.

В адміністративному судочинстві перегляд судових рішень у зв'язку з нововиявленими обставинами є особливим видом провадження. На відміну від перегляду судового рішення в порядку апеляційного та касаційного оскарження, підставою такого перегляду є не недоліки розгляду справи судом (незаконність та (або) необґрунтованість судового рішення чи ухвали, неправильне застосування судом норм матеріального права, порушення норм процесуального права), а те, що на час ухвалення рішення суд не мав можливості врахувати істотну обставину, яка могла суттєво вплинути на вирішення справи, оскільки учасники судового розгляду не знали про неї та, відповідно не могли надати суду про неї дані. Тобто перегляд справи у зв'язку з нововиявленими обставинами має на меті

не усунення судових помилок, а лише перегляд уже розглянутої справи з урахуванням обставини, про існування якої стало відомо після ухвалення судового рішення.

Нововиявлені обставини – це факти, від яких залежить виникнення, зміна чи припинення прав і обов’язків осіб, що беруть участь у справі, тобто юридичні факти.

Нововиявлені обставини за своєю юридичною сутністю є фактичними даними, що в установленому порядку спростовують факти, які було покладено в основу судового рішення, та породжують процесуальні наслідки, впливають на законність й обґрунтованість ухваленого без їх урахування судового рішення.

До нововиявлених обставин належать факти об’єктивної дійсності, на яких ґрунтуються вимоги й заперечення сторін, а також інші факти, які мають значення для правильного розв’язання суперечки. Необхідними та загальними ознаками нововиявлених обставин є існування цих обставин під час розгляду та вирішення справи й ухвалення судового рішення, про перегляд якого подається заява; на час розгляду справи ці обставини об’єктивно не могли бути відомі ні заявникові, ні суду; істотність цих обставин для розгляду справи (тобто коли врахування цих обставин судом мало б наслідком ухвалення іншого судового рішення, ніж те, яке було ухвалено).

Аналіз наведених норм процесуального права свідчить, що судові рішення, що набрали законної сили, може бути переглянуто на підставі істотних для справи обставин, що не були й не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи. Не можуть вважатися нововиявленими ті обставини, що встановлюються на підставі доказів, які не були своєчасно подані сторонами чи іншими особами, які беруть участь у справі. Обставини, що виникли чи змінилися після ухвалення судом рішення, а також обставини, на які посилався учасник судового процесу у своїх поясненнях, касаційній скарзі, або які могли бути встановлені в разі виконання судом вимог процесуального закону, теж не можуть бути нововиявленими.

Істотне значення для справи мають обставини, які пов’язані з матеріалами справи, що розглянута судом, впливають на оцінку вже досліджених ним доказів і мають, відповідно, значення для об’єктивного розгляду суперечки. Під такими обставинами розуміють факти, а не нові докази. Зокрема, ними можуть бути скасування рішення або вироку суду, що мали преюдиційне значення під час ухвалення рішення судом; факти, установлені вироком суду, що набрав законної сили; завідомо неправдиві показання свідка в судовій справі; завідомо неправильний висновок експерта; фальшиві документи або речові докази тощо.

Також потрібно розрізняти нові докази й докази, якими підтверджуються нововиявлені обставини, оскільки нові докази не можуть бути підставою для перегляду судового рішення у зв’язку з нововиявленими обставинами. Процесуальні недоліки розгляду справи (зокрема неповне встановлення фактичних її обставин) не вважаються нововиявленими обставинами, проте можуть бути підставою для перегляду судового рішення в апеляційному або касаційному порядку.

Такий висновок узгоджується з правовою позицією Верховного Суду, викладеною зокрема в постанові від 29 серпня 2018 року у справі № 552/137/15-ц.

Водночас нововиявлені обставини слід відрізнити від нових обставин, що виникли після вирішення справи та ще не існували на час її розгляду, а також обставини, що зазнали змін після ухвалення судом рішення. Їх виявлення не може бути підставою для перегляду судового рішення. Не можуть визнаватися нововиявленими й обставини, на які посилався учасник судового процесу у своїх поясненнях, касаційній скарзі, або які могли бути встановлені в разі виконання судом вимог процесуального закону. Надання правової оцінки аналогічним правовідносинам в іншому судовому рішенні також не може вважатися нововиявленими обставинами.

Нововиявлені обставини відрізняються від нових обставин, обставин, що змінилися, та нових доказів за часовими ознаками, предметом доказування й істотністю впливу на судові рішення. Аналогічного висновку дійшов ВС у постановах від 12 серпня 2020 року у справі № 826/17305/15, від 7 вересня 2020 року у справі № 820/5989/15.

Зміст правової позиції, висновку

Розглядаючи справу, Верховний Суд зазначив, що розгляд заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами здійснюється в судовому засіданні з повідомленням учасників справи.

Частина перша статті 311 КАС України встановлює, що суд апеляційної інстанції може розглянути справу без повідомлення учасників справи (у порядку письмового провадження) за наявними у справі матеріалами, якщо справу може бути вирішено на підставі наявних у ній доказів, у разі:

- відсутності клопотань від усіх учасників справи про розгляд справи за їх участю;
- неприбуття жодного з учасників справи в судові засідання, хоча вони були належним чином повідомлені про дату, час і місце судового засідання;
- подання апеляційної скарги на рішення суду першої інстанції, які ухвалені в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін (у порядку письмового провадження).

Отже, законодавцем встановлено виключний перелік випадків, за наявності яких апеляційний суд має право ухвалити рішення про розгляд справи в порядку письмового провадження без повідомлення учасників справи.

Водночас Верховний Суд зауважив, ураховуючи положення частин першої, другої статті 368 КАС України, що розгляд заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами має здійснюватися в судовому засіданні з повідомленням учасників справи про час, дату та місце судового розгляду.

Отже, розгляд справи в непередбаченому процесуальним законом порядку, зокрема в порядку письмового провадження за відсутності учасників справи, є порушенням статті 129 Конституції України та статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Постанова Верховного Суду від 22 листопада 2021 року у справі № 1440/1634/18 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101258287>

Положення пункту 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України містять імперативний припис, що встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, може бути підставою для перегляду рішення за виключними обставинами тільки за умови, якщо таке рішення суду ще не виконане.

Фабула справи: Особа звернулась до суду із заявою про перегляд рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 6 липня 2018 року за виключними обставинами. Цю заяву обґрунтовано тим, що рішенням Конституційного Суду України від 25 квітня 2019 року у справі № 3-14/2019 (402/19, 1737/19) визнано таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), словосполучення «дійсної строкової», яке міститься в положеннях частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», за якими визначення розміру відшкодування заподіяної внаслідок ліквідації аварії на Чорнобильській АЕС шкоди при обчисленні пенсії, виходячи з п'ятикратного розміру мінімальної заробітної плати, установлені законом на 1 січня відповідного року, поширюється лише на категорію військовослужбовців, які брали участь у ліквідації наслідків Чорнобильської катастрофи під час проходження дійсної строкової служби і внаслідок цього стали особами з інвалідністю.

Рішення судів I та II інстанції: суд першої інстанції дійшов висновку, з яким погодився суд апеляційної інстанції, що встановлена Конституційним Судом України неконституційність словосполучення «дійсної строкової», яке міститься в положеннях частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», застосованого судом при вирішенні цієї справи, могла бути підставою для перегляду судового рішення у зв'язку з виключними обставинами, якщо б судові рішення, яке просить переглянути позивач, підлягало б виконанню та не було б виконане на час ухвалення Рішення Конституційного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 59 Закону № 796-XII від 25.04.2019 № 1-р(II)/2019 (справа № 3-14/2019 (402/19, 1737/19).

Оскільки рішенням Запорізького окружного адміністративного суду від 6 липня 2018 року відмовлено в задоволенні адміністративного позову, таке судові рішення не підлягало виконанню, а тому й перегляду не підлягає. Крім того суди зазначили, що статтею 91 Закону України «Про Конституційний Суд України» встановлено, що закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність від дня ухвалення Конституційним Судом рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення.

Правова позиція КАС/ВС: Верховний Суд із такою позицією судів попередніх інстанцій погодився. Колегія суддів зазначила, що положення пункту 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України

містять імперативний припис, що встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, може бути підставою для перегляду рішення за виключними обставинами тільки за умови, якщо таке рішення суду ще не виконане.

Словосполучення «ще не виконане», яке вживається у пункті 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України, не передбачає множинного тлумачення або множинного його розуміння, а також «розширеного тлумачення», про яке зазначено в ухвалі Верховного Суду від 14 травня 2020 року, якою справу № 808/1628/18 передано на розгляд об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду. Ця процесуальна норма має імперативний характер, є чіткою та не може бути застосована інакше ніж це передбачено процесуальним законодавством.

Відтак не може вважатись невиконаним, у розумінні положень пункту 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України, рішення суду, що набрало законної сили та яким у задоволенні позову відмовлено, оскільки таке рішення не передбачає примусового його виконання.

Постанова КАС/ВС від 19.02.2021 у справі № 808/1628/18
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95010526>

Рішення суду, що набрало законної сили та яким у задоволенні позову відмовлено, не може переглядатись у зв'язку з виключними обставинами на підставі пункту 1 частини п'ятої статті 361 КАС України, оскільки таке рішення не передбачає примусового його виконання.

Фабула справи: позивач звернувся до суду із позовом до обласного ГУ ПФУ, в якому просив визнати протиправними дій відповідача щодо відмови в перерахунку пенсії. Після того, як суд першої інстанції в задоволенні позовних вимог відмовив, позивач звернувся до суду із заявою про перегляд рішення у зв'язку з виключними обставинами.

Рішення судів I та II інстанцій: суд першої інстанції, з рішенням якого погодився суд апеляційної інстанції, відмовляючи в задоволенні позову, виходив з того, що позивач брав участь у ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС з 20.06.1986 по 10.12.1986 в складі В/Ч 93632, однак не під час проходження дійсної строкової служби, а тому дія норми частини третьої статті 59 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», на нього не поширюється.

Правова позиція КАС/ВС: розглядаючи касаційну скаргу, об'єднана палата Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду зазначила, що в цій справі спірним є питання щодо наявності в особи, якій відмовили у задоволенні адміністративного позову, можливості перегляду такого судового рішення з підстав, установлених пунктом 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України, чи відсутності такої – тільки у зв'язку з тим, що таке рішення не підлягало виконанню.

Положення пункту 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України містять імперативний припис, що встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, може бути підставою для перегляду рішення за виключними обставинами тільки за умови, якщо таке рішення суду ще не виконане.

Колегія суддів звернула увагу на те, що словосполучення «ще не виконане», яке вживається у пункті 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України, не передбачає множинного тлумачення або множинного його розуміння, а також «розширеного тлумачення», про яке зазначено в ухвалі Верховного Суду від 14 травня 2020 року, якою справу № 808/1628/18 передано на розгляд об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду. Ця процесуальна норма має імперативний характер, є чіткою та не може бути застосована інакше ніж це передбачено процесуальним законодавством.

Наявність рішення Конституційного Суду України № 1-р(П)/2019 від 25 квітня 2019 року у справі № 3-14/2019 (402/19, 1737/19) не змінює правового регулювання спірних правовідносин та не доводить факту допущення судом помилки при вирішенні суперечки, крім того, на час виникнення спірних правовідносин та на час ухвалення рішення судом першої інстанції положення цієї норми були чинними та підлягали застосуванню.

Ураховуючи вказані положення чинного законодавства, а також, що рішенням суду першої інстанції, залишеним без змін судом апеляційної інстанції, про перегляд якого за виключними обставинами з відповідною заявою звернувся позивач, у задоволенні позову відмовлено, колегія суддів зазначила, що не може вважатись невиконаним, в розумінні положень пункту 1 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України, рішення суду, що набрало законної сили та яким у задоволенні позову відмовлено, оскільки таке рішення не передбачає примусового його виконання.

Постанова КАС/ВС від 19.02.2021 у справі № 808/1628/18
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95010526>

Необхідними ознаками існування нововиявлених обставин є одночасна наявність трьох умов: їх існування на час розгляду справи; ці обставини не могли бути відомі заявникові на час розгляду справи; істотність обставин для розгляду справи (тобто коли врахування їх судом мало б наслідком ухвалення іншого судового рішення, ніж те, яке було ухвалене).

Фабула справи: заява Територіального управління ДСА України в Донецькій області про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами обґрунтована тим, що позивач після свого звільнення перебувала на обліку в центрі зайнятості як безробітна та отримувала допомогу з безробіття в загальній сумі 14 241,21 грн, про що не було відомо ні відповідачам, ні суду під час розгляду справи.

Рішення судів I та II інстанції: задовольняючи частково зазначену заяву, суди першої та апеляційної інстанцій виходили з того, що при ухваленні судових рішень не було відомо про отримання позивачем допомоги з безробіття, тому було ухвалено рішення про стягнення на користь позивачки середнього заробітку в повному обсязі без урахування одержаної нею допомоги внаслідок незнання про існування цієї обставини.

Правова позиція КАС/ВС: Колегія суддів Верховного Суду погодилась із такими висновками та зазначила, що наведені заявником обставини відповідають ознакам, зазначеним вище, оскільки вони існували на час розгляду справи, не могли бути відомі відповідачу та є істотними, тобто такими, які би були підставою для ухвалення іншого за змістом судового рішення.

Верховний Суд звернув увагу на те, що необхідними ознаками існування нововиявлених обставин є одночасна наявність трьох умов: їх існування на час розгляду справи; ці обставини не могли бути відомі заявникові на час розгляду справи; істотність обставин для розгляду справи (тобто коли врахування їх судом мало б наслідком ухвалення іншого судового рішення, ніж те, яке було ухвалене).

При цьому нововиявлені обставини за своєю юридичною сутністю є фактичними даними, що в установленому порядку спростовують факти, які було покладено в основу судового рішення. Ці обставини мають бути належним чином засвідчені, тобто підтверджені належними і допустимими доказами.

Постанова КАС/ВС від 05.01.2021 у справі № 805/4341/16-а
<https://reyestr.court.gov.ua/Review/94003815>

Обставини, які виникли чи змінилися після ухвалення судом рішення, а також обставини, на які посилався учасник судового процесу у своїх поясненнях, касаційній скарзі або які могли бути встановлені в разі виконання судом вимог процесуального закону, не можуть визнаватися нововиявленими.

Фабула справи: була оскаржена ухвала ВС/КАС про відмову в задоволенні заяви апелянта про перегляд за нововиявленими обставинами судового рішення у зразковій справі за позовом особи до Ліквідаційної комісії Управління МВС України в області про визнання бездіяльності неправомірною та зобов'язання вчинити дії.

До ВС/КАС надійшла заява ОСОБИ_1 про перегляд рішення ВС/КАС від 12.03.2018 за нововиявленими обставинами з підстави, передбаченої п. 1 ч. 2 ст. 361 КАС України, а саме у зв'язку з наявністю істотних для справи обставин, що не були встановлені судом та не були й не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи.

Відмовляючи в задоволенні заяви про перегляд рішення ВС/КАС від 12.03.2018 за нововиявленими обставинами, суд першої інстанції виходив з того, що обставини, на які посилався ОСОБА_1, не є нововиявленими в розумінні п. 1 ч. 2 ст. 361 КАС України.

Правова позиція ВП ВС: розглянувши апеляційну скаргу на ухвалу ВС/КАС, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку про залишення без змін рішення суду першої інстанції та зазначила, що:

– необхідними ознаками нововиявлених обставин є існування цих обставин під час розгляду та вирішення справи й ухвалення судового рішення, про перегляд якого подається заява; на час розгляду справи ці обставини об'єктивно не могли бути відомі ні заявникові, ні суду; істотність цих обставин для розгляду справи (внаслідок урахування цих обставин суд міг би ухвалити інше рішення, ніж те, що було ухвалене).

Ч. 4 ст. 361 КАС України визначено, що не є підставою для перегляду рішення суду за нововиявленими обставинами: 1) переоцінка доказів, оцінених судом у процесі розгляду справи; 2) докази, які не оцінювалися судом, стосовно обставин, що були встановлені судом.

Наведене свідчить, що обставини, які виникли чи змінилися після ухвалення судом рішення, а також обставини, на які посилався учасник судового процесу у своїх поясненнях, касаційній скарзі або які могли бути встановлені в разі виконання судом вимог процесуального закону, не можуть визнаватися нововиявленими.

До того ж не вважається нововиявленими обставини зміна правової позиції суду в інших подібних справах.

Постанова ВП ВС від 27.05.2020 у справі № 802/2196/17-а
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/90021630>

Не можуть вважатися нововиявленими й ті обставини, що встановлюються на підставі доказів, які не були своєчасно подані сторонами чи іншими особами, що беруть участь у справі. Обставини, які виникли чи змінилися після ухвалення судом рішення, а також обставини, на які посилався учасник судового процесу у своїх поясненнях, касаційній скарзі, або які могли бути встановлені в разі виконання судом вимог процесуального закону, теж не можуть визнаватися нововиявленими.

Постанова від 12 червня 2018 року у справі № 2н-821/597/15-а
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/74645839>

Нововиявлені обставини за своєю юридичною сутністю є фактичними даними, що спростовують факти, які було покладено в основу рішення, а відтак у разі, якщо нововиявлена обставина була відома суду під час ухвалення судового рішення, то вона б обов'язково вплинула на остаточні висновки суду.

Не можуть вважатися нововиявленими ті обставини, що встановлюються на підставі доказів, які не були своєчасно подані сторонами чи іншими особами, які беруть участь у справі. Обставини, що виникли чи змінилися після ухвалення судом рішення, а також обставини, на які посилався учасник судового процесу у своїх поясненнях, касаційній скарзі, або які могли бути встановлені в разі виконання судом вимог процесуального закону, теж не можуть визнаватися нововиявленими.

Відповідні правові позиції щодо визначення нововиявлених обставин наведено у постановках Верховного Суду від 02 травня 2018 року у справі 2а-7523/10/1270, від 10 квітня 2019 року у справі № 813/8070/14 (454/2641/14-а).

Постанова від 19 червня 2019 року у справі № 815/1918/15
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/82472996>

5.4 Перегляд судових рішень на підставі рішень ЄСПЛ

Обов'язковість практики ЄСПЛ. Ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод і врегулювавши на законодавчому рівні практику виконання рішень ЄСПЛ окремим Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини»¹ (далі – Закон), Україна наблизилась до створення однорідної судової практики, узгодженої з європейською правовою системою у схожих правовідносинах. Відповідно до ст. 9 Конституції України Конвенція та Протоколи до неї є частиною національного законодавства України як чинний міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. Україна, давши згоду на обов'язковість міжнародного договору, зобов'язується діяти таким чином, щоб не позбавити його мети та не зробити його неможливим для виконання. Тому ратифікована Конвенція і практика ЄСПЛ відповідно до наведеного Закону для України є джерелами права, обов'язковими до застосування.

Водночас досі існують певні питання щодо розуміння правового статусу практики ЄСПЛ у вітчизняній правовій системі, існують різні підходи щодо застосування певного рішення ЄСПЛ. Так, з одного боку, існує правова позиція, що оскільки відповідно до ч. 1 ст. 46 Конвенції високі Договірні Сторони зобов'язались виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами, прецедентний характер мають виключно рішення, в яких Україна була стороною процесу. З іншого боку, існує правова позиція, що всі рішення ЄСПЛ є джерелом права.

Якщо проаналізувати ст. 1 наведеного Закону, то під практикою Суду закон розуміє всю без винятку практику ЄСПЛ. Відповідно до ч. 2 ст. 6 КАСУ суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини. Відповідно до ч. 1 ст. 7 КАСУ суд вирішує справи відповідно до Конституції та законів України, а також міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Отже, Україна в особі відповідних її органів влади має здійснювати застосування усієї практики ЄСПЛ, використовуючи відповідні норми Конвенції разом із рішеннями ЄСПЛ, в яких судом тлумачаться її положення. Проте тут виникають

¹ Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. Офіц. сайт Верховної ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>

проблеми з офіційним перекладом рішень ЄСПЛ у справах, де Україна не була стороною, оскільки багато таких рішень ЄСПЛ станом на сьогодні не мають офіційного перекладу державною мовою. А відповідно до ст. 18 наведеного Закону суди мають використовувати офіційний переклад рішення Суду, що надрукований в офіційному виданні, або за відсутності перекладу – оригінальним текстом. Але працювати з оригінальним текстом рішення ЄСПЛ досить складно, не маючи відповідної філологічної підготовки, та й хто перевірятиме правильність перекладу суддею і відповідно застосування такого рішення ЄСПЛ.

Виконання ж остаточного рішення ЄСПЛ у будь-якій справі, в якій Україна є стороною, може зумовлювати за рішенням суду здійснення Україною як загальних заходів (вирішення певної правової проблеми в чинному законодавстві – наприклад, внесення до нього змін або вдосконалення адміністративної практики), так й індивідуальних (усунення конкретного визначеного в рішенні ЄСПЛ порушення, виплата сатисфакції, перегляд справи в судовому порядку).

Для більшості країн-членів Ради Європи рішення ЄСПЛ становлять доктринальне джерело права. Крім того можемо також спостерігати стійку тенденцію використання практики ЄСПЛ країнами-нечленами Ради Європи в особі їх органів судової гілки влади, що свідчить про важливість рішень ЄСПЛ як джерела тлумачення положень Конвенції.

Проблеми застосування практики ЄСПЛ

Разом із тим у правозастосовній практиці виявились значні труднощі не тільки з правильним розумінням, а й із застосуванням як Конвенції, так і рішень ЄСПЛ.

У форматі посилання на Конвенцію та практику ЄСПЛ слід констатувати, що в одній частині судових рішень судді адміністративних судів обмежуються лише загальним згадуванням окремих її положень, в іншій частині судових рішень можна побачити вказівку на певну статтю Конвенції без пояснення її значення та обґрунтування її застосування при розгляді відповідної адміністративної справи. Існують також судові рішення, в яких судді в мотивувальній частині обмежуються лише узагальненими фразами «це суперечить принципу правової визначеності», «відповідно до рішень ЄСПЛ» тощо. Судді також можуть підняти мотивувальну частину судового рішення відповідною практикою ЄСПЛ. Тут хочеться зазначити, що в рішенні ЄСПЛ від 10 лютого 2010 року у справі «Серявін та інші проти України»¹ Суд зазначив: у рішеннях судів та інших органів з вирішення суперечок мають бути належним чином зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються.

У деяких суддів існує плутанина в розумінні та розрізненні практики Суду ЄС та ЄСПЛ. Часто можна побачити, що назви рішень ЄСПЛ виписуються в судових рішеннях із помилками, їх тексти видозмінюються. Іншими проблемами використання практики ЄСПЛ в адміністративному судочинстві є також вибірковість

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Серявін та інші проти України» від 10 лютого 2010 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_672

її застосування, порушення так званого юрисдикційного критерію, де фабула справи у рішенні ЄСПЛ відрізняється від фактичних обставин, які досліджуються вітчизняними суддями при вирішенні публічно-правового суперечки у відповідній адміністративній справі, хоча і в цьому рішенні ЄСПЛ, і в рішенні відповідного адміністративного суду застосовується один і той же правовий принцип. Та й узагалі схожість фактичних обставин в адміністративній справі й обставин справи, що була вже розглянута ЄСПЛ, не може сприяти безапеляційному застосуванню адміністративним судом відповідного рішення ЄСПЛ.

Проте не слід сприймати юрисдикційний критерій за «чисту монету» при застосуванні певного правового принципу за певних обставин у справі. Так, стаття 6 Конвенції відсилає до «цивільних» прав та обов'язків. Тому може існувати хибна думка, що гарантії цієї статті поширюються лише на цивільні справи, які розглядаються судами загальної юрисдикції. Відповідно до п. 89 рішення ЄСПЛ від 28 червня 1978 року у справі «Кьоніг проти Німеччини»¹ поняття «цивільних прав і обов'язків» не може зводитися виключно до посилань на національне право відповідної держави, а є автономним у контексті пункту 1 статті 6 Конвенції.

Так, Суд визнає застосування пункту 1 статті 6 Конвенції у провадженнях у контексті «публічних прав». Такі провадження можуть стосуватись дозволу на продаж землі (рішення ЄСПЛ від 16 липня 1971 року у справі «Рінгайзен проти Австрії»), ліцензії на реалізацію алкогольних напоїв (рішення ЄСПЛ від 7 липня 1989 у справі «Тре Тракторер проти Швеції»). Стаття 6 Конвенції застосовується у провадженнях щодо соціальних питань: справа стосовно виплат соціальних пенсій (рішення ЄСПЛ від 26 лютого 1993 року у справі «Салезі проти Італії»). Пункт 1 статті 6 Конвенції застосовується також до суперечок у сфері державної служби (рішення ЄСПЛ від 8 грудня 1999 року у справі «Пеллегрін проти Франції») тощо.

Отже, ЄСПЛ при тлумаченні цивільних прав та обов'язків виходить за межі цивільного права та може поширювати дію ч.1 ст.6 Конвенції на різні справи за галузево-правовим критерієм із метою захисту основних прав, свобод та інтересів людини.

Ще одним таким прикладом є практика ЄСПЛ, де суд застосовує широкий підхід до дії принципу незворотності та дії закону в часі через більш широке розуміння захисту прав і свобод людини та застосування принципу верховенства права, не обмежуючись кримінально-правовим підходом до дії принципу незворотності дії закону в часі, а розширюючи дію цього принципу в галузевому розрізі права. Досить часто такому широкому підходу може сприяти й тлумачення судом гарантованих Конвенцією прав і свобод людини через застосування предмета та мети Конвенції.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «König v. Germany» від 28 червня 1978 року. Офіц. сайт Європейського суду з прав людини. URL: <file:///C:/Users/Star/AppData/Local/Temp/CEDH.pdf>

Існують також проблеми в забезпеченні єдності судової практики при використанні практики ЄСПЛ. Так, в одному рішенні адміністративні суди обґрунтовують відповідь на кожний аргумент сторони суперечки, а в інших рішеннях адміністративні суди, посилаючись на це ж рішення ЄСПЛ, не обґрунтовують свою відповідь на кожний аргумент сторони, хоча цей аргумент є важливим для сторони, що, на думку ЄСПЛ, є порушенням ст. 6 Конвенції, оскільки сторона не була почута при винесенні судового рішення, яке має бути справедливим. Така ситуація із використанням рішень ЄСПЛ не сприяє єдності судової практики.

Критерії застосування практики ЄСПЛ

Виходячи із множинності посилань на практику ЄСПЛ та інших означених вище проблем, слід зазначити, що хоча вона є обов'язковою до застосування, проте слід досить виважено підходити до її використання. Під виваженістю ми маємо на увазі визначення критеріїв, за яких практику ЄСПЛ, а також положення Конвенції слід застосовувати для вирішення наявної правової проблеми. Так, при визначенні доцільності / потреби застосування практики ЄСПЛ слід урахувати достатність урегульованості певних спірних відносин на законодавчому рівні відповідним Законом України. У такому випадку можна не застосовувати практику ЄСПЛ, оскільки ці спірні відносини вже достатньою мірою, з певним рівнем зрозумілості та чіткості врегульовані національним законом, що відповідає принципу правової визначеності.

Але все ж таки критеріями застосування практики ЄСПЛ для врегулювання спірних відносин можуть бути такі:

- наявність певної правової проблеми, яку не можна вирішити без застосування практики ЄСПЛ;
- наявність прогалини в чинному законодавстві України;
- колізія норм чинного законодавства України (колізія законодавчих актів, колізія норм одного нормативно-правового акта);
- відсутність порядку реалізації окремих положень певного Закону України, що порушує конвенційні права людини (нова проблема в правозастосовній практиці для адміністративних судів);
- неоднозначне трактування норм чинного законодавства України (йде мова про якість закону і про застосування за таких обставин правила про пріоритет із найбільш сприятливим для особи тлумаченням норми права – наприклад, рішення ЄСПЛ від 14 жовтня 2010 року у справі «Щокін проти України».

Отже, застосування практики ЄСПЛ має сприяти формуванню єдності судової практики у захисті прав, свобод та інтересів людини, а не підміняти аргументи та/або мотивувальну частину судового рішення або знову ж таки бути невід'ємним його атрибутом.

Практика суду ЄС. Кажучи про практику Суду ЄС (Європейський Суд Справедливості – European Court of Justice), слід насамперед наголосити, що Суд ЄС становить собою судову установу іншого правового порядку, міжнародної

організації – Європейського Союзу, практика якого має принципове значення для розвитку правопорядку Євросоюзу. Слід пам'ятати, що на національні суди держав-членів ЄС покладено завдання щоденного застосування законодавства ЄС відповідно до принципів верховенства, прямої дії та відповідальності держав-членів за дотримання права ЄС.

У силу ст. 9 Конституції України на окреме застосування заслуговує Угода про асоціацію між Україною та ЄС, яка набула чинності 1 вересня 2017 року. Угода про асоціацію відтворює поглиблені відносини між сторонами, що зумовлює потребу реалізації її положень за допомогою низки правових інструментів, зокрема врахування позиції Суду ЄС у процесі імплементації Угоди. Угода містить запозичені положення з установчих договорів про ЄС, а також значну кількість внесених до додатків актів інститутів Євросоюзу, при застосуванні яких Україна має враховувати відповідну практику ЄС у цих сферах. Правові позиції, сформульовані в рішеннях Суду ЄС, а також за запитом у преюдиційних рішеннях Суду ЄС, можуть бути дієвим інструментом для формування українського законодавства в контексті його наближення до законодавства ЄС. У цьому контексті практика Суду ЄС набуває важливого значення для вдосконалення судової практики України.

Відповідно до постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя»¹ від 19 грудня 2014 року № 13 у разі виникнення труднощів із застосуванням міжнародних договорів України суди при здійсненні правосуддя можуть використовувати акти та рішення міжнародних організацій, спеціалізованих органів, які мають повноваження щодо тлумачення відповідних міжнародних договорів або врегулювання суперечок щодо їх тлумачення.

Суди у здійсненні правосуддя можуть застосовувати норми міжнародних договорів безпосередньо як частину законодавства України, якщо вжиття відповідних заходів належить до компетенції суду або якщо вони сформульовані в міжнародному договорі як норми прямої дії. Як норми прямої дії підлягають застосуванню судом, зокрема, норми міжнародних договорів України, які закріплюють права людини та основоположні свободи. Крім того, у разі виникнення труднощів із застосуванням міжнародних договорів України суди при здійсненні правосуддя можуть використовувати акти та рішення міжнародних організацій, спеціалізованих органів, які мають повноваження щодо тлумачення відповідних міжнародних договорів або врегулювання суперечок щодо тлумачення.

¹ Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя» від 19.12.2014 № 13. Офіц. сайт Верховної ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-14#Text>

Ці положення в узагальненні судової практики свідчать про те, що суди України під час тлумачення положень міжнародного договору мають ураховувати міжнародну правозастосовну практику. Такий підхід уможливорює врахування на національному рівні не лише норм міжнародних договорів, а й результатів міжнародної імплементації, зокрема практику Суду ЄС.

Примітною характеристикою судової практики застосування Угоди про асоціацію в судах України є те, що всі юрисдикції користуються такими посиланнями, проте увага буде приділена застосуванню Угоди про асоціацію в адміністративному судочинстві.

Розділ 6

ПОРЯДОК ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Відповідно до ст. 370 КАС України судові рішення, яке набрало законної сили, є обов'язковим для учасників справи, для їхніх правонаступників, а також для всіх органів, підприємств, установ та організацій, посадових чи службових осіб, інших фізичних осіб і підлягає виконанню на всій території України, а у випадках, установлених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності – за її межами.

Невиконання судового рішення є підставою для відповідальності, установлені законом.

Відповідно до статті 371 КАС України негайно виконуються рішення суду про:

- 1) присудження виплати пенсій, інших періодичних платежів із Державного бюджету України або позабюджетних державних фондів – у межах суми стягнення за один місяць;
- 2) присудження виплати заробітної плати, іншого грошового утримання у відносинах публічної служби – у межах суми стягнення за один місяць;
- 3) поновлення на посаді у відносинах публічної служби;
- 4) припинення повноважень посадової особи в разі порушення нею вимог щодо несумісності;
- 5) уточнення списку виборців;
- 6) усунення перешкод та заборону втручання у здійснення свободи мирних зібрань;
- 7) накладення арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, ухваленого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, зняття арешту з таких активів та надання доступу до них.

Негайно також виконуються рішення суду, ухвалені в адміністративних справах, визначених пунктами 1, 5 частини першої статті 263, пунктами 1-4 частини першої статті 283 КАС України.

Суд, який ухвалив рішення, за заявою учасників справи або з власної ініціативи може ухвалою в порядку письмового провадження або зазначаючи про це в рішенні звернути до негайного виконання рішення:

- 1) у разі стягнення всієї суми боргу при присудженні платежів, визначених пунктами 1 і 2 частини першої статті 371 КАС України;
- 2) про тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності громадського об'єднання; про примусовий розпуск (ліквідацію) громадського об'єднання;

- 3) про примусове видворення іноземця чи особи без громадянства;
- 4) про встановлення обмежень щодо реалізації права на свободу мирних зібрань.

Суд розглядає заяву про звернення рішення до негайного виконання в триденний строк у судовому засіданні з повідомленням учасників справи. Неприбуття в судові засідання осіб, які були належним чином повідомлені, не перешкоджає судовому розгляду.

Ухвала суду за результатами розгляду заяви про звернення рішення до негайного виконання набирає законної сили з моменту проголошення, однак її може бути оскаржено в загальному порядку.

Відповідно до статті 372 КАС України в разі потреби способів, строки і порядок виконання можуть бути визначені в самому судовому рішенні. Так само на відповідних суб'єктів владних повноважень можуть бути покладені обов'язки щодо забезпечення виконання такого рішення.

Судове рішення, яке набрало законної сили або яке належить виконати негайно, є підставою для його виконання.

Виконання судового рішення може бути зупинене у випадках, визначених цим Кодексом.

Примусове виконання судових рішень в адміністративних справах здійснюється в порядку, установленому законом.

Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень в адміністративних справах, вирішує суддя адміністративного суду одноособово, якщо інше не встановлено цим Кодексом.

Відповідно до статті 373 КАС України виконання судового рішення здійснюється на підставі виконавчого листа, виданого судом, який розглядав справу як суд першої інстанції.

Виконавчі листи викладаються в електронній формі з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи через заповнення відповідних форм процесуальних документів, передбачених Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему, і підписуються електронним цифровим підписом судді (у разі колегіального розгляду – електронними цифровими підписами всіх суддів, які входять до складу колегії).

Підставою для виконання суб'єктом державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців і громадських формувань судового рішення, що набрало законної сили, є його примірник в електронній формі, надісланий суб'єкту державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань у порядку інформаційної взаємодії між Єдиним державним реєстром судових рішень та Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців і громадських формувань, затвердженими Міністерством юстиції України спільно з Державною судовою адміністрацією України.

Виконавчий лист, а у випадках, установлених цим Кодексом, – ухвала суду – є виконавчими документами. Виконавчий лист, ухвала мають відповідати вимогам до виконавчого документа, установленим законом.

Упродовж п'яти днів після набрання судовим рішенням законної сили виконавчий документ, зазначений у частині третій цієї статті, вноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів, а його копія (текст), що містить інформацію про вебадресу такого документа в Єдиному державному реєстрі виконавчих документів, надсилається стягувачу на його офіційну електронну адресу або в разі її відсутності – рекомендованим чи цінним листом.

Якщо судові рішення ухвалено на користь декількох позивачів або проти декількох відповідачів, або якщо виконання має бути проведено в різних місцях чи рішенням передбачено вчинення кількох дій, видаються декілька виконавчих документів, у яких зазначаються один стягувач та один боржник, а також визначається, в якій частині потрібно виконати судові рішення, або зазначається, що обов'язок чи право стягнення є солідарним.

За заявою особи, на користь якої ухвалено рішення, суд із метою забезпечення виконання свого рішення може вжити заходів, передбачених статтею 151 КАС України.

У разі вирішення питання про виправлення помилки у виконавчому документі; визнання виконавчого документа таким, що не підлягає виконанню; забезпечення виконання судового рішення; стягнення на користь боржника безпідставно одержаного стягувачем за виконавчим документом; поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання; відстрочення чи розстрочення виконання, зміну чи встановлення способу і порядку виконання; зупинення виконання (дії) судового рішення; заміну сторони виконавчого провадження – суд вносить відповідну ухвалу до Єдиного державного реєстру виконавчих документів не пізніше двох днів від дня її постановлення в порядку, передбаченому частиною першою цієї статті.

Якщо судом вживалися заходи забезпечення позову, суд вносить до Єдиного державного реєстру виконавчих документів наявні в суді документи, що підтверджують виконання відповідної ухвали суду.

Положення про Єдиний державний реєстр виконавчих документів затверджується спільним нормативно-правовим актом Міністерства юстиції України та Державної судової адміністрації України.

Розділ 7

ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ¹

Сучасний соціальний розвиток і геополітична ситуація в Україні диктують національним органам державної влади потребу пошуку нових альтернатив перетворення пострадянської держави у високорозвинуте управлінське явище. У межах цієї системи Україна має виявляти себе як утворення європейського зразка, де кожен структурний елемент державного й місцевого управління функціює на загальновизнаних прогресивних засадах сучасного публічного права.

Для забезпечення такого вектору роботи 17 липня 1997 року Верховна Рада України ратифікувала Європейську конвенцію про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція)², що започаткувала новий етап розвитку національного адміністративного судочинства в питаннях юридичного захисту прав, свобод і законних інтересів людини й громадянина у відносинах з органами публічної влади України. Це положення пояснюється тим, що завдяки ратифікації Конвенції громадяни України отримали унікальну можливість захистити порушені права на міжнародній арені, використовуючи правові інструменти Європейського суду з прав людини, який функціює під егідою Ради Європи.

У вітчизняній юридичній доктрині активно розвиваються дискусії щодо правової природи та обов'язковості рішень Суду. Україна як одна з Високих Договірних Сторін Конвенції зобов'язана виконувати рішення Європейського суду з прав людини, а також використовувати у власному адміністративному судочинстві практику тлумачення Конвенції, що підтверджується відповідними положеннями ст. 46 Конвенції, ст. 9 Конституції України³ та ст. 6 Кодексу адміністративного судочинства України⁴.

В Україні для забезпечення ефективного впливу рішень Європейського суду з прав людини 23.02.2006 року було ухвалено спеціальний Закон України «Про виконання та застосування практики Європейського суду з прав людини»⁵,

¹ Авторка: **Інна Мішук**.

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція Ради Європи від 04 листопада 1950 р. №995_004. *Офіційний вісник України*. 1998. № 13.

³ Конституція України : Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30.

⁴ Кодекс адміністративного судочинства України : Кодекс України від 06 липня 2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35.

⁵ Про виконання та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30.

який підтвердив прагнення українців реформувати адміністративне, кримінальне та цивільне судочинство на засадах справедливості та гуманізму.

Виходячи з неодноразовості посилань на практику Європейського суду з прав людини, слід зазначити, що хоч вона й має характер обов'язкової, слід досить виважено підходити до її використання. Так, у постанові Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про судові рішення в адміністративній справі»¹ від 20.05.2013 № 7 зазначається, що в мотивувальній частині рішення, винесеного адміністративним судом, можуть використовуватися посилання на рішення Європейського суду з прав людини, проте суди мають взяти до уваги той факт, що саме лише посилання на практику Суду без обґрунтування недоліків та прогалин положень національного адміністративного процесуального законодавства (якщо такі є) не може розцінюватися як належна юридична кваліфікація. Крім того, як зауважує сам Європейський суд з прав людини у справі «Серявін та інші проти України»², у висновках суддів та інших органів, уповноважених вирішувати суперечки, мають бути належним чином зазначені юридичні підстави, на основі яких було ухвалено відповідне рішення. З огляду на це, *критеріями обов'язкового застосування практики Європейського суду з прав людини для врегулювання публічно-правових суперечок* можуть уважатися:

- наявність певних «прогалин» у чинному законодавстві України;
- колізія норм чинного законодавства України та норм міжнародних правових договорів, ратифікованих Україною;
- відсутність порядку реалізації окремих положень Законів України, що своєю чергою порушує конвенційні права людини й громадянина³.

Наведені положення вважаються обов'язковими як для представників судової гілки влади, так і для інших учасників публічних правових відносин – громадян та суб'єктів публічної адміністрації. Іншими словами, ці особи мають керуватися практикою Європейського суду з прав людини нарівні з національними правовстановлюючими та правозастосовними актами.

Не менш важливим та актуальним є питання правової природи рішень Європейського суду з прав людини. На думку більшості вітчизняних учених, існує достатньо багато правових підстав розуміти результати практики Європейського суду з прав людини як своєрідні випадки прецеденту, незважаючи на те, що не всі держави Європи входять до англосаксонської правової системи⁴.

¹ Про судові рішення в адміністративній справі : Постанова Вищого адміністративного суду України від 20 травня 2013 р. № 7.

² Серявін та інші проти України : Рішення Європейського суду з прав людини від 10 лютого 2010 р. № 974_672. Офіційний вісник України. 2011. № 76.

³ Корецький І., Братель С. Місце процесуальної практики Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві. *Підприємництво, господарство і право*. № 4. 2017. С. 114–119.

⁴ Решота В.В. Виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. Вип. 34 Том. 2. 2015. С. 128–131.

Особливість практики Європейського суду з прав людини полягає в тому, що *офіційно вона не вважається прецедентним правом*, водночас є єдиним джерелом динамічного тлумачення Конвенції. Неоднорідність поглядів на правову природу рішень Суду спричинила появу позиції, відповідно до якої практика Суду розглядається як щось середнє між прецедентним правом у його традиційному розумінні та практикою застосування кодифікованої норми законодавства конкретної держави. Україна як типовий представник романо-германської (континентальної) правової системи визнає обов'язковість практики рішень Європейського суду з прав людини, незважаючи на неоднорідність наукових поглядів щодо цього питання.

Загально прийнято, що серед рішень Європейського суду з прав людини найбільшу цінність для національної правозастосовної практики становлять так звані «пілотні» або «квазі-пілотні» рішення Суду, які вважаються провідним джерелом правової позиції наднаціонального судового органу стосовно конкретної держави і які в подальшому використовуються як усталена правова позиція при вирішенні схожих справ. Акценти в «пілотних» рішеннях Суду стосуються не стільки конкретних обставин індивідуальної скарги, як загалом *вказують на системну проблему практики національних органів влади Високої Договірної Сторони*. Для виконання таких «пілотних» рішень держава насамперед зобов'язується вжити відповідних заходів на національному рівні. Іншими словами, структурні проблеми, на існування яких указує Суд, мають складний характер, а відтак вони вимагають здійснення всебічних і комплексних заходів законодавчого та адміністративного характеру із залученням різних національних органів влади.

Так, у «пілотному» рішенні «Юрій Михайлович Іванов проти України» Суд дійшов висновку, що Україна в будь-якому разі має відповідати за виконання остаточних судових рішень – вона не може виправдовувати ухилення від обов'язків нестачею коштів у бюджеті країни. Для задоволення позиції Європейського суду з прав людини було ухвалено Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень», а також постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку погашення заборгованості за рішеннями суду, виконання яких гарантується державою»¹.

На відміну від попередніх, останніми роками вектор розвитку України коригується з урахуванням збройної агресії російської федерації (далі – рф), яка стала довгостроковим чинником впливу на політичну, економічну, військову та соціальну дійсність.

Зважаючи на те, що рф остаточно вийшла зі складу Ради Європи 16 вересня 2022 року, Європейський суд із прав людини розглядає від українців заяви лише щодо злочинів, учинених державою-терористом до цієї дати. Водночас, зважаючи на те, що з 1 лютого 2022 року термін подання індивідуальної заяви до Суду був скорочений до чотирьох місяців, українці мали змогу подати необхідні

¹ Юрій Михайлович Іванов проти України : рішення Європейського суду з прав людини від 15 жовтня 2009 р. № 974_479. *Офіційний вісник України*. 2010. № 13.

документи й докази лише до 16 січня 2023 року. Звернутися до Суду мали змогу як звичайні громадяни України, зокрема родичі загиблих унаслідок збройного конфлікту осіб, так і недержавні організації.

Юридичною підставою для подання заяви до Європейського суду з прав людини є фіксація факту порушення державою-терористом прав і свобод, передбачених Європейською Конвенцією й Протоколами до неї, які регламентують діяльність Суду. Складність вирішення такого типу справ зумовлюється тим, що Європейський суд із прав людини перед тим, як ухвалювати остаточне рішення, має переконатися й отримати об'єктивні докази того, що на той момент учинення злочину саме держава-відповідач мала змогу використовувати свої владні повноваження на означеній у заяві території. Згідно з практикою Суду підтвердження такого роду фактів можливе лише у трьох випадках, а саме: стабільна військова окупація без отримання суверенних прав на визначені території впродовж тривалого проміжку часу, здійснення ефективного контролю над територією іншої держави у випадку, якщо країна-відповідач керувала або надавала підтримку сепаратистським угрупованням, а також у випадку фіксації дій державних агентів на території іншої держави, зокрема щодо протиправної діяльності консулів.

У всіх інших випадках, зокрема на час активного зіткнення держав із використанням артилерійських обстрілів та повітряних бомбардувань, Європейський суд з прав людини не може стверджувати про доцільність застосування поняття «ефективний контроль над територією», а відтак справи такого типу не будуть розглядатися Судом. З огляду на це громадянам України варто розуміти, що вони навряд чи отримають матеріальну компенсацію від рф, якщо, до прикладу, втратили бізнес через активні обстріли м. Харкова, яке не перебувало під ефективним контролем держави-терориста. Ситуацію погіршує той беззаперечний факт, що у зв'язку з повномасштабним вторгнення на територію України, законодавчі органи рф ухвалили Закон, що регламентує відмову держави виконувати рішення Європейського суду з прав людини, які будуть ухвалені після 15 березня 2022 року. Як наслідок, згідно зі статистикою Комітету міністрів Ради Європи станом на кінець 2022 року, рф не виконала понад дві тисячі рішень Європейського суду з прав людини¹.

Європейська Конвенція дозволяє подавати скарги до суду не тільки від імені фізичних осіб, але й від імені держави. Зважаючи на негативні наслідки збройного конфлікту з рф, який розпочався ще 2014 року, за дев'ять років війни Україна подала відразу декілька заяв до Суду. Зокрема, сьогодні у провадженні Європейського суду з прав людини перебуває чотири міждержавні справи, а саме:

- «Україна проти Росії (щодо Криму)» за заявами № № 20958/14 та 38334/18;

¹ Харитонов О. Відшкодування збитків від війни в ЄСПЛ: захмарні очікування чи ефективний інструмент притягнення Росії до відповідальності. *LB.Ua* : вебсайт. URL: https://lb.ua/blog/alexei_kharitonov/523957_vidshkoduvannya_zbitkiv_vid_viyini_v_espil_zakhmarni_ochikuvannya_chi_efektivnyi_instrument_prityagnennya_rosii_do_vidpovidalnosti

- «Україна та Нідерланди проти Росії» за заявами № № 8019/16, 43800/14, 28525/20 та 11055/22, яка стосується подій на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей;
- «Україна проти Росії (VIII)» за заявою № 55855/18 щодо захоплених моряків;
- «Україна проти Росії (IX)» за заявою № 10691/21 щодо вбивств опонентів Російської Федерації.

Особливістю справи «Україна та Нідерланди проти Росії» за заявами № № 8019/16, 43800/14, 28525/20 та 11055/22 є те, що політика рф у 2014-2023 роках торкнулася не тільки України, однак і деяких країн Північної та Західної Європи. Так, у липні 2020 року влада Королівства Нідерланди подала до Суду міждержавну заяву, у якій заявила, що рф відповідальна за акт умисного знищення цивільного пасажирського літака компанії Malaysia Airlines, що виконував регулярний рейс МН17, унаслідок чого загинули всі пасажирки та екіпаж (загалом 298 осіб, з них 193 – громадяни Королівства Нідерланди). Зважаючи на те, що вимоги України та Королівства Нідерланди є схожими, Європейський суд з прав людини ухвалив рішення об'єднати скарги в один документ і розглядати їх у сукупності. Тривалий час, а це більше трьох років, Суд досліджував доводи сторін і лише наприкінці січня 2023 року одностайно визнав цю та інші міждержавні скарги від України прийнятними до розгляду. У зв'язку з цим, на переконання вчених, актуальним також залишається питання підтримки позиції України з боку міжнародної спільноти. Так, станом на березень 2023 року до заяви «Україна проти Росії (X)» висловили намір приєднатися понад 25 країн та одна неурядова організація.

Отже, головним вектором розвитку національного судочинства в Україні залишається повага до прав людини й створення умов для їх належної реалізації та захисту. Зважаючи на євроінтеграційний курс України, поступово втілюється адаптація національного законодавства до провідних правозастосовних стандартів Європейського суду з прав людини, який визнається наднаціональною судовою інстанцією, метою діяльності якої є реальний захист конвенційних прав і свобод учасників публічно-правових відносин, які зазнали негативного впливу з боку держави.

Література для поглибленого вивчення

1. Про судоустрій статус суддів : Закон України від 02 червня 2016 року № 1402-VIII. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
2. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 року № 2747-IV. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
3. Конституція України. Ухвалена на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр>

4. Про забезпечення функціонування української мови як державної : Закон України від 25.04.2019 № 2704-VIII. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19#Text>
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням у справі за конституційним поданням 52 народних депутатів України та за конституційним поданням Верховної Ради Автономної Республіки Крим щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 15 Кодексу адміністративного судочинства України, статті 7 Цивільного процесуального кодексу України (справа про мову судочинства) від 22 квітня 2008 року № 8-рп/2008. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/555-movyu-u-sudovomu-procesi>
6. Оголошення про створення та забезпечення функціонування трьох підсистем (модулів) ЄСІТС. URL: <https://court.gov.ua/press/news/1173657>.
7. Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 року в справі № 1-29/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-11#Text>
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 02 лютого 2022 року у справі № 826/15154/17. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1293874/>
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сокурєнко і Стригун проти України» від 20 липня 2006 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_115
10. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Leo ZAND v. Austria» від 12 жовтня 1978 року. *Офіц. сайт Європейського суду з прав людини*. URL: <file:///C:/Users/Star/AppData/Local/Temp/ZAND v. AUSTRIA>
11. Постанова Велика Палата Верховного Суду від 20.06.2018 року у справі № 727/10968/17 від 20 червня 2018 року. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75004215>
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 29.08.2018 року у справі № 522/23245/16-а від 29 серпня 2018 року. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76291012>
13. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 04.04.2018 року у справі № 280/267/15-а від 04 квітня 2018 року. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73304878>
14. Цивільний кодекс України із змінами та доповненнями, ухвалений Верховною Радою України 16 січня 2003 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435>
15. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Alaverdyan v. Armenia» від 24 серпня 2010 року. *Офіц. сайт Європейського суду з прав людини*. URL: <http://echr.ketse.com/doc/4523.04-en-20100824>
16. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: від 04.11.1950 року, ратифікована Законом України 475/97-ВР від 17 липня 1997 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004

17. Recommendation CM/Rec(2012)2 of the Committee of Ministers to member States on the participation of children and young people under the age of 18. URL: <https://rm.coe.int/16806b7fba>
18. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02 червня 2016 року № 1402-VIII. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
19. Кодекс суддівської етики від 22.02.2013 року № n0001415-13. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001415-13#Text>
20. Конституція України, ухвалена на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96>
21. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Афанасьєв проти України» від 05 квітня 2005 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_239#Text
22. Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120 частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>
23. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 31 серпня 2023 року по справі № 990/114/23. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=113396904&red=10000344ccac085bbb1a4ca74fd32581c5abd9&d=5>
24. Про судовий збір : Закон України від 08 липня 2011 року № 3674-VI. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3674-17#Text>
25. Рішення Конституційного Суду України від 11 грудня 2007 року № 11-рп/2007 у справі за конституційним зверненням громадянина Касьяненка Бориса Павловича щодо офіційного тлумачення положень пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України, частини другої статті 383 Кримінально-процесуального кодексу України.
26. Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>
27. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Серявін та інші проти України» від 10 лютого 2010 року. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_672
28. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «König v. Germany» від 28 червня 1978 року. *Офіц. сайт Європейського суду з прав людини*. URL: <file:///C:/Users/Star/AppData/Local/Temp/CEDH.pdf>
29. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя» від 19.12.2014 № 13. *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-14#Text>

ГЛАВА 2

АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ¹



Розділ 1

ДЕЯКІ КАТЕГОРІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА

1.1 Визначення компетентного суду. Адміністративна юрисдикція²

Для розуміння особливого характеру правових суперечок, які розглядають адміністративні суди, варто акцентувати на ролі адміністративного судочинства для становлення публічносервісної людиноорієнтованої держави загалом. Адміністративне судочинство є складною структурованою конструкцією, а багатоплановість його цілей та завдань є одним із чинників, що сприяють визначенню його структури та зумовлюють публічний правовий характер таких суперечок.

Для розвитку України потрібна активізація процесів закріплення ідеї публічного сервісного характеру функціонування держави³, позаяк основою для функціонування сервісно орієнтованої держави є реалізація прав особи, зокрема прав на отримання від суб'єкта владних повноважень мотивованого рішення, і в цьому процесі адміністративні суди відіграють значну роль, вирішуючи публічні правові суперечки та аналізуючи дотримання основних демократичних принципів суб'єктами публічної адміністрації.

Значним кроком уперед для становлення України як публічносервісної держави стало ухвалення законів «Про адміністративну процедуру»⁴ та «Про правотворчу діяльність»⁵, адже їх основним завданням є врегулювання відносин адміністративних органів, їх посадових осіб, інших суб'єктів, які уповноважені

¹ За заг. ред. Віталія Кузьмишина.

² Автори: Віталій Кузьмишин, Олена Мілієнко.

³ Адміністративна юстиція України : проблеми теорії і практики. Настільна книга судді. За загальною редакцією О. М. Пасенюка. К. : Істина, 2007. 608 с.

⁴ Закон України «Про адміністративну процедуру» № 2073-IX від 17 лютого 2022 року у редакції станом на 31.03.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>

⁵ Закон України «Про правотворчу діяльність» № 3354-IX від 24 серпня 2023 року у редакції станом на 24.08.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#Text>

здійснювати функції публічної адміністрації, з фізичними та юридичними особами щодо розгляду і вирішення адміністративних справ (у значенні, яке закріплено в Законі України «Про адміністративну процедуру»), узаємодії між учасниками правотворчої діяльності у процесі підготовки нормативно-правових актів, а також контролю за їх реалізацією, забезпечення участі громадянського суспільства у правотворчій діяльності як законодавства України, з метою забезпечення права і закону, а також зобов'язання держави забезпечувати і захищати права, свободи чи законні інтереси людини і громадянина.

У розгляді судових справ адміністративні суди відіграють важливу роль у захисті прав громадян та перевірці належного створення, застосування норм адміністративними органами, дотримання ними належних процедур. Тобто адміністративна юстиція функціонує для того, щоб суди незалежно та неупереджено розглядали та вирішували конфлікти між громадянином та органом, посадовою чи службовою особою публічної адміністрації¹.

Слід звернути увагу, що питома вага суперечок, які розглядають адміністративні суди, – це справи зі суперечок з приводу реалізації публічної політики у сферах соціального захисту громадян. Так, відповідно до даних Звіту судів першої інстанції про розгляд справ у порядку адміністративного судочинства за 2022 рік 246 641 справа була саме зі суперечок з приводу реалізації публічної політики у сферах соціального захисту громадян, праці, зайнятості населення² (див. Графік 1).

Отже, ще одним вагомим аспектом впливу адміністративного судочинства на розвиток держави є фокус на захист соціальних прав населення адміністративними судами.

Крім того, адміністративні суди впливають на економічний стан країни, що підтверджується аналізом сум грошових коштів, які присуджено до стягнення за наслідками розгляду адміністративних справ.

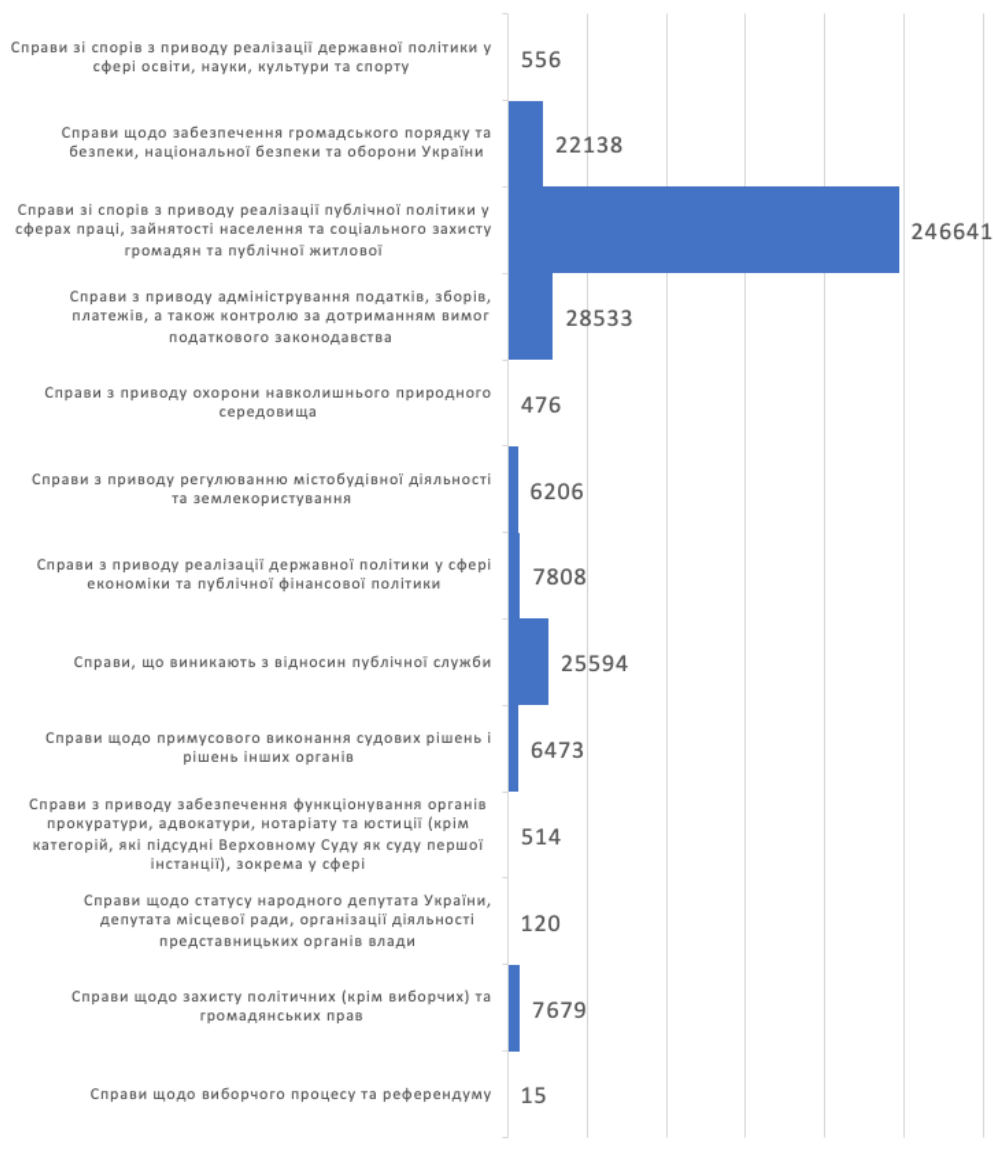
Приклад: наведемо розмір грошових коштів присуджених до стягнення адміністративними судами першої інстанції за один рік за трьома категоріями справ: 1) справи з приводу реалізації державної політики у сфері економіки та публічної фінансової політики – 3 444 565 грн; 2) справи з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства – 9 716 083 850 грн; 3) справи зі суперечок з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадян – присуджено до стягнення 1 542 020 188 грн³. Наведена судова статистика яскраво ілюструє вагому роль рішень адміністративних

¹ Решота В.В., Передумови формування адміністративного судочинства в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 3. 2015 С. 124–127.

² Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку адміністративного судочинства за 2022 рік (без звітності місцевих загальних судів Луганської області, Херсонської області та Херсонського окружного адміністративного суду). https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/

³ Судова статистика. Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку адміністративного судочинства 2021 URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/

судів для суспільства. Про це також свідчить кількість звернень до Верховного Суду. Так, згідно з аналізом судової статистики, порівняно з іншими видами судочинства найбільше звернень існує саме в порядку адміністративного судочинства. Загальна кількість процесуальних звернень до Верховного Суду за I півріччя 2022 – 54 658; із них адміністративного судочинства – 30 401; господарського – 4762; кримінального – 5046; цивільного – 14 448¹.



¹ Судова статистика. Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку адміністративного судочинства 2021 URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/

Для забезпечення реалізації права на справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення адміністративними судами суперечок у сфері публічних правових відносин із метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень із боку суб'єктів владних повноважень, у системі судоустрою України діють суди різних рівнів, кожен з яких виконує функцію органу судової влади однієї, двох або трьох інстанцій.

Для ефективного та своєчасного захисту своїх прав громадянам потрібно чітко розуміти, до якого адміністративного суду слід звернутися з позовом. Тому потрібно розглянути, які публічні правові спори належать до адміністративної юрисдикції та визначити правила предметної, інстанційної та територіальної юрисдикції.

Підсудність – це поділ адміністративних справ, вирішення яких віднесено законом до компетенції певного адміністративного суду, на групи за юридичними ознаками і властивостями¹.

Правила підсудності у своїй сукупності складають алгоритм обрання компетентного адміністративного суду для розгляду й вирішення конкретної справи. Правильне визначення компетентного суду для розгляду й вирішення адміністративної справи має неабияке значення для ухвалення законного й обґрунтованого судового рішення в адміністративній справі. Визначення компетентного суду для розгляду адміністративної справи провадиться залежно від таких критеріїв: предмета публічно-правового суперечки або його суб'єктного складу, територіальних меж юрисдикції певного суду, виконуваних певною ланкою судової системи функцій при розгляді справи.

У зв'язку з цим виділяються три різновиди підсудності адміністративних справ – предметна (родова), територіальна (просторова), інстанційна (функційна)².

Предметна юрисдикція (підсудність) визначається КАС України відповідно до предмета позову. Так, згідно зі статтею 19³ юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових суперечках⁴, зокрема:

- 1) суперечках фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких суперечок законом встановлено інший порядок судового провадження;
- 2) суперечках адміністратора з випуску облігацій, який діє в інтересах власників облігацій відповідно до положень Закону України «Про ринки

¹ Демський Е. Адміністративне процесуальне право України : навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 496 с.

² Осадчий О.Ю. Підсудність адміністративних справ. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 49. С. 344–359. URL: <http://www.apdp.in.ua/v60/49.pdf>

³ Кодекс адміністративного судочинства у редакції станом на 03.08.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

⁴ Там само.

- капіталу та організовані товарні ринки»¹, із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;
- 3) суперечках із приводу ухвалення громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;
 - 4) суперечках між суб'єктами владних повноважень із приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, зокрема делегованих повноважень;
 - 5) суперечках, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;
 - 6) за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, коли право звернення до суду для вирішення публічно-правової суперечки надано такому суб'єкту законом;
 - 7) суперечках щодо правовідносин, пов'язаних із виборчим процесом чи процесом референдуму;
 - 8) суперечках фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності в частині доступу до публічної інформації;
 - 9) суперечках щодо вилучення або примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної потреби;
 - 10) суперечках щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних, медико-соціальних експертних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб;
 - 11) суперечках щодо формування складу державних органів, органів місцевого самоврядування, обрання, призначення, звільнення їх посадових осіб;
 - 12) суперечках фізичних чи юридичних осіб щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності державного замовника у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про оборонні закупівлі»², крім суперечок, пов'язаних з укладенням державного контракту (договору) про закупівлю з переможцем спрощених торгів із застосуванням електронної системи закупівель, а також зміною, розірванням і виконанням державних контрактів (договорів) про закупівлю;
 - 13) суперечках щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів охорони державного кордону у справах про правопорушення, передбачені Законом України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень»³;

¹ Закон України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» № 3480-IV від 23 лютого 2006 року у редакції станом на 29.07.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text>

² Закон України «Про оборонні закупівлі» № 808-IX від 17 липня 2020 року у редакції станом на 24.03.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/808-20#n2>

³ Закон України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень» № 2920-III від 10 січня 2002 року у редакції станом на 23.03.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2920-14#Text>

- 14) суперечках щодо оскарження рішень Національної комісії з реабілітації у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років»¹;
- 15) суперечках із суб'єктами владних повноважень із приводу аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства;
- 16) суперечках, що виникають у зв'язку з оголошенням, проведенням та/або визначенням результатів конкурсу з визначення приватного партнера та концесійного конкурсу;
- 17) суперечках щодо здійснення державного регулювання, нагляду й контролю у сфері медіа.

Слід зауважити про визначені в КАС України чіткі критерії суперечок, на які *юрисдикція адміністративних судів не поширюється*. Адміністративні суди не розглядають позовні вимоги, які є похідними від вимог у приватноправовому спорі і заявлені разом з ними, якщо ця суперечка підлягає розгляду в порядку іншого, ніж адміністративне, судочинства й перебуває на розгляді відповідного суду. Юрисдикція адміністративних судів не поширюється на справи 1) що віднесені до юрисдикції Конституційного Суду України; 2) що мають вирішуватися в порядку кримінального судочинства; 3) про накладення адміністративних стягнень, крім випадків, визначених КАС України; 4) щодо відносин, які відповідно до закону, статуту (положення) громадського об'єднання, саморегулювальної організації віднесені до його (її) внутрішньої діяльності або виключної компетенції, крім суперечок щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних, медико-соціальних експертних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб; та крім суперечок щодо формування складу державних органів, органів місцевого самоврядування, обрання, призначення, звільнення їх посадових осіб.

Інстанційна юрисдикція (підсудність) характеризується наявністю трьох ланок адміністративних судів:

- ◆ місцеві адміністративні суди (місцеві загальні суди як адміністративні суди та окружні адміністративні суди) вирішують адміністративні справи як *суди першої інстанції*, крім випадків, передбачених КАС України;
- ◆ апеляційні адміністративні суди переглядають судові рішення місцевих адміністративних судів (місцевих загальних судів як адміністративних судів та окружних адміністративних судів), які перебувають у межах їхньої територіальної юрисдикції, в апеляційному порядку як *суди апеляційної інстанції*, крім випадків, передбачених КАС України;
- ◆ Верховний Суд переглядає судові рішення місцевих та апеляційних адміністративних судів у касаційному порядку як *суд касаційної інстанції*.

¹ Закон України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років» № 962-ХІІ від 17 квітня 1991 року у редакції станом на 03.08.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-12#Text>

Розмежування предметної юрисдикції адміністративних судів

1. Окружним адміністративним судам підсудні всі адміністративні справи, крім тих, які підсудні місцевим загальним судам як адміністративним судам та Вищому антикорупційному суду.

2. Місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні:

- адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності;
- адміністративні справи, пов'язані з виборчим процесом чи процесом референдуму, щодо:
 - оскарження рішень, дій чи бездіяльності дільничних виборчих комісій, дільничних комісій з референдуму, членів цих комісій;
 - уточнення списку виборців;
 - оскарження дій чи бездіяльності суб'єктів у сфері медіа, підприємств, установ, організацій, їх посадових та службових осіб, творчих працівників суб'єктів у сфері медіа, що порушують законодавство про вибори та референдум;
 - оскарження дій чи бездіяльності кандидата в депутати сільської, селищної ради, кандидатів на посаду сільського, селищного голови, їх довірених осіб;
- адміністративні справи, пов'язані з перебуванням іноземців та осіб без громадянства на території України, щодо:
 - примусового повернення в країну походження або третю країну іноземців та осіб без громадянства;
 - примусового видворення іноземців та осіб без громадянства за межі України;
 - затримання іноземців або осіб без громадянства з метою їх ідентифікації та (або) забезпечення примусового видворення за межі території України;
 - продовження строку затримання іноземців або осіб без громадянства з метою їх ідентифікації та (або) забезпечення примусового видворення за межі території України;
 - затримання іноземців або осіб без громадянства до вирішення питання про визнання їх біженцями або особами, які потребують додаткового захисту в Україні, або особами без громадянства;
 - затримання іноземців або осіб без громадянства з метою забезпечення їх передання відповідно до міжнародних договорів України про реадмісію;
- адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби щодо виконання ними рішень судів у справах, визначених пунктами 1–3 частини першої цієї статті;
- адміністративні справи щодо оскарження рішень Національної комісії з реабілітації у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України

«Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років».

3. Вищому антикорупційному суду підсудні справи про застосування санкції, передбаченої пунктом 11 частини першої статті 4 Закону України «Про санкції»¹.

Слід звернути увагу, що в адміністративному судочинстві є особливість підсудності у зв'язку з різними рівнями суб'єктів публічної адміністрації. Характеристикою публічно-правової суперечки є те, що в ній хоча б одна сторона здійснює публічні владні управлінські функції, зокрема на виконання делегованих повноважень, і суперечка виникла у зв'язку з виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій; або хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати такі послуги виключно суб'єкта владних повноважень, і суперечка виникає у зв'язку з наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг; або хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму, і суперечка виникла у зв'язку з порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи. У КАС України використовується термін «суб'єкт владних повноважень» (орган державної влади, зокрема без статусу юридичної особи, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічних владних управлінських функцій на підставі законодавства, зокрема на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг).

У Законі України «Про адміністративну процедуру» застосовується термін «адміністративний орган» (орган виконавчої влади, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування, їх посадова особа, інший суб'єкт, який відповідно до закону уповноважений здійснювати функції публічної адміністрації). Підсудність справи залежить від того, який суб'єкт публічної адміністрації є учасником справи та який є предмет суперечки.

Адміністративні справи з приводу оскарження нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, міністерства чи іншого центрального органу виконавчої влади, Національного банку України чи іншого суб'єкта владних повноважень, повноваження якого поширюються на всю територію України, крім випадків, визначених КАС України, адміністративні справи з приводу оскарження рішень Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель і рішень у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, адміністративні справи за позовом Антимонопольного комітету України у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання, адміністративні справи, відповідачем у яких є дипломатичне представництво чи консульська установа України, їх посадова чи службова особа, а також адміністративні справи про оскарження актів, дій чи бездіяльності органу, що здійснює

¹ Закону України «Про санкції» № 1644-VII від 14 серпня 2014 року у редакції станом на 03.08.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18#n77>

дисциплінарне провадження щодо прокурорів, та про анулювання реєстраційного свідоцтва політичної партії вирішуються окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ.

Апеляційному адміністративному суду в апеляційному окрузі, що включає місто Київ, як суду першої інстанції підсудні адміністративні справи:

- 1) щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності Центральної виборчої комісії (крім визначених ч. 4 ст. 22 КАС України), дій кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб;
- 2) про заборону політичної партії, передбачені ст. 2893 КАС України.

Апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції підсудні справи за позовами про примусове відчуження з мотивів суспільної потреби земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені.

Апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції підсудні справи за позовами про примусове відчуження з мотивів суспільної потреби земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, а також суперечки за участю суб'єктів владних повноважень з приводу проведення аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства та суперечки, що виникають у зв'язку з проведенням та/або визначенням результатів конкурсу з визначення приватного партнера та концесійного конкурсу.

Верховному Суду як суду першої інстанції підсудні справи щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму, справи за позовом про дострокове припинення повноважень народного депутата України, а також справи щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, рішень, дій чи бездіяльності органів, які обирають (призначають), звільняють членів Вищої ради правосуддя, щодо питань обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя, звільнення їх з таких посад, бездіяльності Кабінету Міністрів України щодо невнесення до Верховної Ради України законопроекту на виконання (реалізацію) рішення Українського народу про підтримку питання загальнодержавного значення на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою.

Територіальна юрисдикція (підсудність)

Територіальна підсудність – це сукупність правил, що визначають розмежування компетенції адміністративних судів одного рівня щодо розгляду адміністративних справ за першою інстанцією залежно від території, на яку поширюється їх діяльність¹.

Ученими зауважено, що правила територіальної підсудності є менш жорсткими порівняно з іншими правилами визначення компетентного суду в адміністративній справі, оскільки рівень суду вважається належним,

¹ Осадчий О.Ю. Підсудність адміністративних справ. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 49. С. 344–359. URL: <http://www.apdp.in.ua/v60/49.pdf>

але внаслідок їх недотримання можуть створюватися додаткові незручності для учасників справи¹.

Територіальна підсудність (юрисдикція) відповідно до КАС України може бути абсолютно визначеною, альтернативною, виключною.

Адміністративні справи з приводу оскарження індивідуальних актів, а також дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, які ухвалені (вчинені, допущені) стосовно конкретної фізичної чи юридичної особи (їх об'єднань), вирішуються за вибором позивача адміністративним судом за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем проживання (перебування, знаходження) цієї особи-позивача або адміністративним судом за місцем перебування відповідача, крім випадків, визначених КАС України. Якщо така особа не має місця проживання (перебування) в Україні, тоді справу вирішує адміністративний суд за місцем перебування відповідача.

Позови до фізичної особи надаються в суд за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем її проживання або перебування, якщо інше не передбачено КАС України.

Позови до юридичних осіб надаються в суд за їхнім місцем розташування згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців і громадських формувань, якщо інше не передбачено КАС України.

Адміністративні справи з приводу оскарження рішень суб'єктів владних повноважень, ухвалених на контрольних пунктах в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію, їхніх дій або бездіяльності вирішуються адміністративним судом за місцем перебування відповідного контрольного пункту.

Підсудність окремих категорій адміністративних справ визначається КАС України.

У разі невизначеності КАС України територіальної підсудності адміністративної справи така справа розглядається адміністративним судом за вибором позивача.

Розгляд кількох пов'язаних між собою вимог. Позивач може заявити кілька вимог в одній позовній заяві, якщо вони пов'язані між собою. Не допускається об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства, якщо інше не встановлено законом.

Якщо справа щодо пов'язаних вимог територіально підсудна різним місцевим адміністративним судам, то її розглядає один із цих судів за вибором позивача. Якщо справа щодо однієї з вимог підсудна окружному адміністративному суду, а щодо іншої вимоги (вимог) – місцевому загальному суду як адміністративному суду, таку справу розглядає окружний адміністративний суд. Якщо справа щодо однієї з вимог підсудна апеляційному адміністративному суду, а щодо іншої вимоги (вимог) – місцевому адміністративному суду, таку справу розглядає апеляційний адміністративний суд.

¹ Миронюк Р.В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ : навч. посібник. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. 352 с.

Вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, або вимоги про витребування майна, вилученого на підставі рішення суб'єкта владних повноважень, розглядаються адміністративним судом, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правову суперечку. Інакше такі вимоги вирішуються судами в порядку цивільного або господарського судочинства.

Наслідки порушення правил підсудності. У КАС України передбачено кілька варіантів можливого порушення правил підсудності та наслідків у разі такого порушення. Наслідки порушення правил юрисдикції визначено ст. ст. 29, 318, 353 КАС України.

Якщо при відкритті провадження у справі суд установить, що справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду, він передає адміністративну справу на розгляд іншого адміністративного суду. Якщо після відкриття провадження у справі суд установить, що справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду, він також передає адміністративну справу на розгляд іншого адміністративного суду. Питання про передання адміністративної справи розглядається судом у порядку письмового провадження або, за ініціативою суду, в судовому засіданні. Неприбуття в судові засідання осіб, які були належним чином повідомлені, не перешкоджає розгляду цього питання.

Суд передає адміністративну справу на розгляд іншому адміністративному суду, що найбільш територіально наближений до цього суду. Адміністративна справа, передана з одного адміністративного суду до іншого в порядку, установленому ст. 29 КАС України, має бути ухвалена до провадження адміністративним судом, до якого вона надіслана. Суперечки між адміністративними судами щодо підсудності не дозволяються. Справа, ухвалена адміністративним судом до свого провадження з додержанням правил підсудності, має бути ним розглянута і в тому разі, коли в процесі розгляду справи вона стала підсудною іншому адміністративному суду.

Якщо справа була розглянута й рішення ухвалено судом із порушенням правил юрисдикції (підсудності), визначених ст. ст. 20, 22, 25–28 КАС України, рішення суду підлягає скасуванню судом апеляційної інстанції з направленням справи на розгляд за встановленою законом підсудністю. Слід звернути увагу, що законодавець визначає, що справа не підлягає направленню на новий розгляд у зв'язку з порушеннями правил територіальної юрисдикції, якщо учасник справи, який подав апеляційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи.

Можливість скасування та направленням справи на розгляд за встановленою законом підсудністю зберігається і в касаційній інстанції. Порушення норм процесуального права є обов'язковою підставою для скасування судом касаційної інстанції судових рішень із направленням справи на новий розгляд, якщо судові рішення ухвалено судом із порушенням правил юрисдикції (підсудності).

Судове рішення не підлягає скасуванню, тільки якщо учасник справи, який подав касаційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи. Можливий варіант, коли порушення правил юрисдикції (підсудності) відбулось тільки в апеляційній інстанції, тоді справа направляється до суду апеляційної інстанції на новий розгляд. В усіх інших випадках справа направляється до суду першої інстанції.

Учені акцентують на тому, що адміністративне процесуальне законодавство не встановлює процесуальних наслідків порушення правил інстанційної юрисдикції, виявленого як при відкритті провадження в адміністративній справі, так і під час розгляду справи в суді першої інстанції¹. Таким наслідком має бути саме передання справи на розгляд належному суду, а не повернення позову чи відмова у відкритті або закритті провадження, що забезпечить доступність правосуддя та сприятиме ефективному захисту прав, свобод та інтересів особи від порушень у сфері публічно-правових відносин.

Також звертається увага на те, що зі змісту ст. 318 КАС України випливає, що з підстав порушення правил інстанційної юрисдикції в апеляційному порядку може бути скасоване тільки рішення суду, яким розглянуто суперечку по суті; ухвала суду, якою закінчено розгляд справи, скасуванню з цієї підстави не підлягає. Цілком імовірно, що новий розгляд адміністративної справи може закінчитися ухваленням рішення, аналогічного за змістом рішення, що було скасовано на підставі ст. 318 КАС України, але при цьому завдання адміністративного судочинства в частині своєчасного вирішення суперечки не буде виконано, а принцип розумності строку розгляду справи не буде дотримано. З огляду на це пропонується передбачити на законодавчому рівні, що порушення правил інстанційної юрисдикції може бути підставою для скасування рішення суду та ухвали, якою закінчено розгляд справи, за умови, що учасник справи, який подав апеляційну скаргу, під час розгляду справи в суді першої інстанції заявляв про непідсудність справи або не заявляв про це з поважних причин.

*Приклад: Європейський суд із прав людини, здійснюючи тлумачення положень Конвенції, визначає, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване пунктом 1 статті 6 Конвенції, має тлумачитись у світлі Преамбули Конвенції, відповідна частина якої проголошує верховенство права частиною спільної спадщини Договірних Сторін. Один з істотних елементів принципу верховенства права – це принцип юридичної визначеності *res judicata* (лат. «вирішена справа»). Відповідно до цього принципу остаточне рішення уповноваженого суду, яке набрало чинності, є обов'язковим для сторін і не може переглядатися. Базове тлумачення принципу *res judicata* вміщено в рішеннях ЄСПЛ, від 09.11.2004 у справі «Науменко проти України», від 19.02.2009 у справі «Христов проти України», від 03.04.2008 у справі «Пономарьов проти України», в яких цей принцип розуміється як елемент принципу юридичної визначеності. Згідно*

¹ Руденко О. Деякі питання інстанційної юрисдикції адміністративних судів. *Адміністративне право і процес*. № 1 (40). 2023. С. 61–75. URL: <https://applaw.net/index.php/journal/article/view/783/685>

з цим принципом жодна сторона не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового до виконання рішення суду лише з однією метою – домогтися повторного розгляду та винесення нового рішення у справі. Повноваження судів вищого рівня з перегляду мають здійснюватися для виправлення судових помилок і недоліків, а не задля нового розгляду справи. Таку контрольну функцію не слід розглядати як замасковане оскарження, і сама лише ймовірність існування двох думок стосовно предмета суперечки не може бути підставою для нового розгляду справи. Відхід від цього принципу можливий лише тоді, коли цього вимагають відповідні вагомі й непереборні обставини (пункт 46 рішення ЄСПЛ у справі «Устименко проти України» № 32053/13)¹.

Отже, слушне визначення підсудності є вкрай важливим і для забезпечення найважливіших засад гарантування державою реалізації права людини на справедливий суд. Принцип “res judicata” реалізується через чіткість законодавства, на основі якого встановлюються правила підсудності. Розмежування предметної юрисдикції адміністративних судів надають можливість на підставі предмета суперечки та суб'єктивного складу сторін установити адміністративний суд за першою інстанцією, який розглядатиме справу. Якщо підсудність визначено правильно, не виникне потреби в направленні на новий розгляд та здійсненні перегляду судового рішення.

1.2 Склад суду. Відводи

Суддя має особливий статус, який розглядається як визначені законом правові засади, що регламентують принципи та гарантії діяльності суддів, їх повноваження та обов'язки, порядок обрання (призначення) на посаду, зупинення повноважень і звільнення з посади, підстави притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, заходи їх державного і соціального захисту².

Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддя зобов'язаний: 1) справедливо, безсторонньо та своєчасно розглядати й вирішувати судові справи відповідно до закону з дотриманням засад і правил судочинства; 2) дотримуватися правил суддівської етики, зокрема виявляти та підтримувати високі стандарти поведінки в будь-якій діяльності з метою укріплення суспільної довіри до суду, забезпечення впевненості суспільства в чесності та непідкупності суддів; 3) подавати декларацію доброчесності судді та декларацію родинних зв'язків судді; 4) виявляти повагу до учасників процесу тощо.

Щодо Кодексу суддівської етики, то суддя має старанно й неупереджено виконувати покладені на нього обов'язки та вживати заходів для поглиблення

¹ Принцип res judicata у практиці ЄСПЛ: ключові рішення. ECHR: Ukrainian Aspect. <https://www.echr.com.ua/princip-res-judicata-u-praktici-yespl-klyuchovi-rishennya/>

² Кравчук В. М. Конституційно-правовий статусу судді: поняття та елементи. URL: https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/4834/1/zaporizhzhya_2011konst_stat%20sud.pdf

своїх знань і вдосконалення практичних навичок; має здійснювати судочинство в межах та порядку, визначених процесуальним законом, і виявляти при цьому тактовність, увічливість, витримку й повагу до учасників судового процесу та інших осіб.

Ґрунтуючись на загальнотеоретичних дослідженнях сутності і змісту обов'язків, службові обов'язки суддів визначають як нормативно визначений вид і міру потрібної поведінки носія судової влади, що забезпечує реалізацію інтересів суб'єктів, з якими суддя вступає у правовідносини при здійсненні професійних функцій. Невиконання (неналежне виконання) суддею своїх службових обов'язків може призвести до істотних змін у його правовому становищі, аж до втрати статусу.

Слід звернути увагу на *ознаки правового статусу судді*:

- 1) правова визначеність;
- 2) комплексність дії та взаємозв'язок елементів статусу, які забезпечують виконання суддею функції зі здійснення правосуддя;
- 3) невіддільність статусу від особи;
- 4) єдність статусу для всіх суддів;
- 5) особливий порядок набуття та позбавлення статусу;
- 6) його гарантування та захист з боку держави.

На статус судді також впливає *особа судді*, а саме:

- виховний напрямок (полягає в тому, що правовий статус сприяє формуванню та підтриманню поваги до таких ключових ідей та цінностей, як верховенства права, законність, об'єктивність, неупередженість, рівність осіб перед законом і судом тощо);
- превентивний напрямок (закріплення видів дисциплінарних правопорушень та відповідальності за них має сприяти як загальній, так і спеціальній превенції вчинення дисциплінарних проступків);
- орієнтаційний напрямок (чинне законодавство не може врегулювати всі суперечливі ситуації, що можуть виникнути під час здійснення суддею правосуддя або поза його межами; проте усвідомлення особою свого спеціального статусу може стати орієнтиром під час обрання моделі поведінки у двозначній ситуації задля підтримання авторитету правосуддя);
- мотивувальний напрямок (набуття статусу судді має спонукати особу до підтримання авторитету правосуддя, довіри населення до суду та судової гілки влади, поглиблення власних знань і навичок за власним бажанням, а не через те, що це є правом та обов'язком судді відповідно до чинного законодавства)¹.

Важливим щодо демократичності правосуддя та гарантування правосудності судових рішень є не тільки законодавчо визначений статус кожного окремого

¹ Орленко А. І. Концептуальні засади діяльності адміністративних судів в Україні : дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2023. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/26220/>

судді, а й чіткість у регулюванні статусу складу суду і розв'язанні питання про одноособовий та колегіальний розгляд адміністративних суперечок.

Оптимальний склад суду – колегія із трьох професійних суддів. Менша кількість – два судді – може викликати труднощі в ухваленні рішення, якщо голоси суддів поділяться порівну. Більша кількість – це невиправдане і зайве навантаження на суддів. Так, у Нідерландах слухання адміністративних справ у першій інстанції здійснюється суддею одноособово. Однак, якщо суддя вважає, що справа складна для вирішення, одним суддею, він передає її до колегії суддів. Згідно з німецькими правилами адміністративного судочинства справа передається на розгляд одного судді, якщо вона не є дуже складною з фактичного чи юридичного боку або не має принципового значення. В інших випадках справа розглядається колегією із трьох професійних суддів та двох суддів на громадських засадах (останні обираються територіальною громадою)¹.

В Україні всі адміністративні справи в суді першої інстанції, крім випадків, установлених КАС України, розглядаються і вирішуються суддею одноособово. Серед винятків є адміністративні справи, предметом оскарження в яких є рішення, дії чи бездіяльність Кабінету Міністрів України; крім випадку, встановленого ч. 4 ст. 22 КАС України, Національного банку України, окружної виборчої комісії (окружної комісії з референдуму), ці справи розглядаються й вирішуються в адміністративному суді першої інстанції колегією у складі трьох суддів.

Будь-яку справу, що належить до юрисдикції суду першої інстанції, залежно від категорії і складності справи може бути розглянуто колегіально у складі трьох суддів, крім справ, які розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження. Питання про призначення колегіального розгляду вирішується до закінчення підготовчого засідання у справі (до початку розгляду справи, якщо підготовче засідання не проводиться) суддею, який розглядає справу, за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи, про що постановляється відповідна ухвала.

Якщо справа має розглядатися суддею одноособово, але в КАС України передбачена можливість колегіального розгляду такої справи і про це ухвалено відповідне рішення, така справа розглядається в суді першої інстанції колегією суддів, до складу якої включається суддя, визначений Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою (надалі ЄСІТС) при автоматизованому розподілі справ, та два судді, додатково визначених ЄСІТС після ухвалення рішення про колегіальний розгляд справи.

Перегляд судових рішень в адміністративних справах в апеляційному порядку здійснюється колегією у складі трьох суддів. Перегляд судових рішень в адміністративних справах у касаційному порядку здійснюється колегією у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

¹ Адміністративна юстиція: європейський досвід і пропозиції для України // Автори-упорядники І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда К. : Факт, 2003. <https://core.ac.uk/download/pdf/149237732.pdf>

Адміністративні справи, підсудні апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції, розглядаються й вирішуються колегією у складі трьох суддів. Адміністративні справи, підсудні Верховному Суду як суду першої інстанції, розглядаються і вирішуються колегією у складі не менше трьох суддів.

Перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами здійснюється судом у такому самому кількісному складі, в якому ці рішення були ухвалені (одноособово або колегіально).

Питання про розгляд справи колегією у складі більше трьох суддів вирішується, ураховуючи категорію і складність справи, колегією суддів, визначеною в порядку, установленому ч. 2 ст. 31 КАС України, до початку розгляду справи, про що постановляється відповідна ухвала.

У визначених КАС України випадках перегляд судових рішень судом касаційної інстанції здійснюється судовою палатою Касаційного адміністративного суду (палатою), об'єднаною палатою Касаційного адміністративного суду (об'єднаною палатою) або Великою Палатою Верховного Суду (Великою Палатою). Засідання палати в суді касаційної інстанції вважається правомочним за умови присутності на ньому більше половини її складу. Засідання об'єднаної палати, Великої Палати вважається правомочним, якщо на ньому присутні не менше ніж дві третини її складу. Якщо справа у Верховному Суді має розглядатися колегіально у складі відповідної палати, головою на засіданнях палати є суддя-доповідач, визначений ЄСІТС при первісному розподілі справ.

Усі питання, що виникають під час колегіального розгляду адміністративної справи, вирішуються більшістю голосів суддів. При ухваленні рішення з кожного питання жоден із суддів не має права утримуватися від голосування та підписання судового рішення. Голова судового засідання голосує останнім. Суддя, не згодний із судовим рішенням за наслідками розгляду адміністративної справи, може письмово викласти свою окрему думку. Про наявність окремої думки повідомляються особи, які беруть участь у справі, без оголошення її змісту в судовому засіданні. Окрема думка приєднується до справи і є відкритою для ознайомлення.

В Україні від 2010 року, згідно з рішенням Ради Суддів України від 26.11.2010 № 30¹, запроваджено систему автоматизованого розподілу судових справ, щоб усунути ризики розподілу в ручному режимі та впливу на судочинство. Визначення судді, а в разі колегіального розгляду – судді-доповідача для розгляду конкретної справи – здійснюється ЄСІТС під час реєстрації документів, а також в інших випадках визначення складу суду на будь-якій стадії судового процесу, з урахуванням спеціалізації та рівномірного навантаження для кожного судді, за принципом випадковості та в хронологічному порядку надходження справ.

¹ Рішення Ради Суддів України від 26.11.2010 № 30 URL: <https://court.gov.ua/sudova-vlada/969076/polozhenniapasds/#tabs-2>

Автоматизований розподіл судових справ здійснюється в автоматизованій системі за такими правилами¹:

- із загального списку суддів визначаються судді, які мають повноваження щодо розгляду судової справи на момент автоматизованого розподілу;
- для суддів, які мають повноваження щодо розгляду судової справи на момент автоматизованого розподілу, здійснюється розрахунок коефіцієнтів навантаження;
- із суддів, які мають повноваження щодо розгляду судової справи на момент автоматизованого розподілу з урахуванням визначених автоматизованою системою коефіцієнтів навантаження здійснюється визначення судді для розгляду конкретної судової справи за принципом випадковості.

Результати автоматизованого розподілу (повторного розподілу) справи оформлюються протоколом. Копія такого протоколу в електронній чи паперовій формі підписується уповноваженими особами апарату суду та видається (надсилається) зацікавленій особі не пізніше наступного дня після подання до суду відповідної заяви. ЄСІТС не застосовується для визначення судді (складу колегії суддів, якщо справа розглядається колегіально) для розгляду конкретної справи виключно в разі настання обставин, які об'єктивно унеможливили її функціонування та тривають понад п'ять робочих днів.

Збори суддів відповідного суду мають право запроваджувати спеціалізацію суддів із розгляду конкретних категорій судових справ. Спеціалізація суддів визначається з розрахунку розподілу не менше двох суддів на одну спеціалізацію. Автоматизований розподіл судових справ між суддями в судах, в яких відсутня спеціалізація або її застосування неможливе, здійснюється між усіма суддями².

Справа, розгляд якої здійснюється колегією суддів в обов'язковому порядку, розглядається постійною колегією суддів відповідного суду, до складу якої входить визначений ЄСІТС системою суддя-доповідач. Персональний склад постійних колегій суддів визначається зборами суддів відповідного суду. Якщо справа має розглядатися колегією у складі більше трьох суддів, до складу такої колегії входять судді зі складу постійної колегії суддів, до складу якої входить визначений ЄСІТС суддя-доповідач, та судді, додатково визначені ЄСІТС. Для кожної постійної колегії суддів збори суддів відповідного суду визначають резервних суддів строком на один рік. Якщо зі складу колегії суддів не може продовжувати розгляд справи суддя, який не є суддею-доповідачем у такій справі, що може перешкодити розгляду справи у строки, установлені КАС України, заміна такого судді з ініціативи судді-доповідача за вмотивованим розпорядженням керівника апарату суду здійснюється ЄСІТС із резервних суддів. Якщо замінити суддю, що вибув, із резервних суддів не можна, його

¹ Рішення Ради Суддів України від 02.04.2015 року. URL: <https://court.gov.ua/sudova-vlada/969076/polozhenniapasds/>

² Там само.

заміна здійснюється ЄСІТС у загальному порядку з-поміж усіх суддів. Суддя, визначений на заміну вибулого судді, розглядає у складі колегії суддів усі невинішені справи, які розглядає така колегія суддів та які у зв'язку з відсутністю вибулого судді не можна розглянути в строки, установлені КАС України.

Нормами КАС України встановлено, що склад суду до кінця розгляду справи має бути незмінним. Це означає, що справа, розгляд якої розпочато одним суддею чи колегією суддів, має бути розглянута цим самим суддею чи колегією суддів, за винятком випадків, які унеможливають участь судді в розгляді справи.

Винятки із загального правила незмінності складу суду встановлені КАС України, коли невинішені судові справи за вмотивованим розпорядженням керівника апарату суду, що додається до матеріалів справи, передаються для повторного автоматизованого розподілу справ виключно в разі, коли суддя (якщо справа розглядається одноособово) або суддя-доповідач зі складу колегії суддів (якщо справа розглядається колегіально) у визначених законом випадках не може продовжувати розгляд справи більше чотирнадцяти днів, що може перешкодити розгляду справи у строки, установлені КАС України.

У разі зміни складу суду розгляд справи починається спочатку, за винятком випадків, визначених КАС України. У разі зміни складу суду на стадії підготовчого провадження розгляд справи починається спочатку, за винятком випадків, передбачених КАС України. У разі зміни складу суду на стадії розгляду справи по суті суд повторно розпочинає розгляд справи по суті, крім випадку, коли суд ухвалить рішення про повторне проведення підготовчого провадження.

Розгляд заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами здійснюється тим самим складом суду, який ухвалив рішення, що переглядається, якщо справа розглядалася суддею одноособово або у складі колегії суддів. Якщо такий склад суду сформувавши не можна, суддя або колегія суддів для розгляду заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами визначається в загальному порядку.

Відводи в адміністративному процесі. Відповідно до європейських і міжнародних стандартів кожен має право на справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд справи впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом. Однією з найважливіших передумов винесення справедливого й заснованого на законі рішення є неупередженість та об'єктивність суддів під час вирішення справи. Під упередженістю суду слід розуміти його схильність до позиції певних учасників процесу. За переконанням науковців, саме відвід і самовідвід є процесуальними засобами забезпечення справедливого розгляду й вирішення справ у судах¹.

Відвід – це правовий інститут, тобто сукупність норм, що забезпечують об'єктивність і неупередженість осіб, які беруть участь у судовому розгляді справи, та мають забезпечити виконання процесуальних вимог та іншого

¹ Діба І. Відвід судді в адміністративному процесі. *Юридичний вісник України*. 2006. № 51. 23–29 грудня.

законодавства, що визначає, які особи і за яких обставин не можуть брати участь в адміністративному процесі.

У статті 36 КАС України визначено перелік підстав для відводу (самовідводу) судді, а статтею 37 – підстави неприпустимості повторної участі судді в розгляді адміністративної справи. До складу суду не можуть входити особи, які є членами сім'ї, родичами між собою чи родичами подружжя.

Суддя не може брати участі в розгляді адміністративної справи і підлягає відводу (самовідводу):

- 1) якщо він брав участь у справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник, адвокат, секретар судового засідання або надавав правничу допомогу стороні чи іншим учасникам справи в певній справі;
- 2) якщо він прямо чи опосередковано зацікавлений в результаті розгляду справи;
- 3) якщо він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших учасників судового процесу, або осіб, які надавали стороні або іншим учасникам справи правничу допомогу в цій справі, або іншого судді, який входить до складу суду, що розглядає чи розглядав справу;
- 4) за наявності інших обставин, які викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності судді;
- 5) у разі порушення порядку визначення судді для розгляду справи.

Але незгода сторони з процесуальними рішеннями судді, рішення або окрема думка судді в інших справах, висловлена публічно думка судді щодо певного юридичного питання не може бути підставою для відводу.

За правилами неприпустимості повторної участі судді в розгляді адміністративної справи встановлено, що суддя, який брав участь у розгляді справи в суді будь-якої інстанції, не має права брати участь у судовому розгляді іншої інстанції.

Крім того однією з підстав неприпустимості повторної участі судді в розгляді справи є скасування судом вищої інстанції попереднього рішення або ухвали про закриття провадження у справі, зокрема і в розгляді справи за нововиявленими обставинами.

Також суддя, який брав участь у врегулюванні суперечки у справі за участю судді, не може брати участь у розгляді цієї справи по суті або перегляді будь-якого ухваленого в ній судового рішення, зокрема в розгляді цієї справи за нововиявленими обставинами.

А суддя, який брав участь у вирішенні адміністративної справи в суді першої, апеляційної, касаційної інстанцій, не може брати участь у розгляді заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами в цій справі, крім перегляду рішення, в якому встановлено порушення Україною міжнародних зобов'язань.

За процесуальними нормами та за наявності обґрунтованих підстав, які унеможливають розгляд справи суддею, суд розглядає це питання за відповідною заявою учасника справи або за заявою самого судді (про самовідвід).

Відвід (самовідвід) має бути вмотивованим і заявленим упродовж десяти днів від дня отримання учасником справи ухвали про відкриття провадження у справі, але не пізніше початку підготовчого засідання або першого судового засідання, якщо справа розглядається за правилами спрощеного позовного провадження. Заявляти відвід (самовідвід) після цього дозволяється лише у виняткових випадках, коли про підставу відводу (самовідводу) заявнику не могло бути відомо до спливу вказаного строку, але не пізніше двох днів від дня, коли заявник дізнався про таку підставу. Суд ухвалою, без виходу до нарадчої кімнати, залишає заяву про відвід, яка повторно подана з тих самих підстав, без розгляду.

Питання про самовідвід судді може бути вирішено як до, так і після відкриття провадження у справі. Питання про самовідвід вирішується в нарадчій кімнаті ухвалою суду, що розглядає справу. Питання про відвід судді вирішується судом, який розглядає справу. Суд задовольняє відвід, якщо доходить висновку про його обґрунтованість. Якщо суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу, і заява про такий відвід надійшла до суду за три робочі дні (або раніше) до наступного засідання, вирішення питання про відвід здійснюється суддею, який не входить до складу суду, що розглядає справу, і визначається у порядку авторозподілу. Такому судді не може бути заявлено відвід. Якщо заява про відвід судді надійшла до суду пізніше ніж за три робочі дні до наступного засідання, така заява не підлягає переданню на розгляд іншому судді, а питання про відвід судді вирішується судом, що розглядає справу.

Якщо питання про відвід судді не можна розглянути в суді, в якому розглядається справа, то справа для вирішення питання про відвід судді передається до суду відповідної інстанції, найбільш територіально наближеного до цього суду. Якщо на час подання заяви про відвід судді у суді здійснюють правосуддя менше трьох суддів, вирішення питання про відвід здійснюється в нарадчій кімнаті суддею, який розглядає справу чи вчиняє іншу процесуальну дію, про що виноситься ухвала.

Питання про відвід судді Великої Палати не підлягає переданню на розгляд іншому судді та розглядається Великою Палатою. Суддя, якому передано на вирішення заяву про відвід, вирішує питання про відвід у порядку письмового провадження. За ініціативою суду питання про відвід може вирішуватися в судовому засіданні з повідомленням учасників справи. Неявка учасників справи в судове засідання, у якому вирішується питання про відвід, не перешкоджає розгляду судом питання про відвід.

Питання про відвід вирішується невідкладно. Вирішення питання про відвід суддею, який не входить до складу суду, здійснюється впродовж двох робочих днів, але не пізніше призначеного засідання у справі. У разі розгляду заяви про відвід суддею іншого суду – не пізніше десяти днів від дня надходження заяви про відвід. Відвід, який надійшов поза межами судового засідання, розглядається судом у порядку письмового провадження.

За результатами вирішення заяви про відвід суд постановляє ухвалу.

У разі задоволення відводу (самовідводу) судді, який розглядає справу одноособово, адміністративна справа розглядається в тому самому адміністративному суді іншим суддею, який визначається в порядку авторозподілу. У разі задоволення відводу (самовідводу) одному із суддів або всьому складу суду, якщо справа розглядається колегією суддів, адміністративна справа розглядається в тому самому адміністративному суді тим самим кількісним складом колегії суддів без участі відведеного судді або іншим складом суддів, який визначається в порядку авторозподілу. Якщо після задоволення відводів (самовідводів) не можна утворити новий склад суду, за розпорядженням голови суду справа передається до іншого адміністративного суду.

Крім суддів, можливим є відвід секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача. Участь секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача в судовому засіданні під час попереднього розгляду справи, відповідно як і секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача не є підставою для їхнього відводу (самовідводу). Серед підстав для відводу є ті ж загальні підстави, які передбачені для суддів. Експерт, спеціаліст чи перекладач, крім того, не можуть брати участі в адміністративному процесі, якщо:

- він перебував або перебуває в службовій або в іншій залежності від учасників справи;
- він проводив ревізію, перевірку тощо, матеріали яких використовуються при розгляді даної справи;
- з'ясування обставин, які мають значення для справи, виходить за межі сфери його спеціальних знань.

Питання про відвід секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача вирішується складом суду, що розглядає справу. Суд, який розглядає заяву про відвід секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача, заслуховує особу, якій заявлено відвід, якщо вона бажає дати пояснення, а також думку учасників справи. Питання про відвід вирішується невідкладно. За результатами вирішення заяви про відвід суд постановляє ухвалу.

1.3 Учасники судового процесу (учасники справи, представники, інші учасники судового процесу)

Учасники судового процесу адміністративним процесуальним законодавством (глава 4 розділу I КАС України) поділяються на три види:

- 1) учасники справи (сторони, треті особи, органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб);
- 2) представники;
- 3) інші учасники судового процесу (помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст).

У процесуальному законодавстві України розмежовуються поняття «учасник справи» та «учасник процесу». Представники науки адміністративного права і процесу, посилаючись на ці загальні уявлення про учасників судового процесу, визначають, що суб'єктами адміністративних процесуальних відносин є адміністративний суд та учасники судового адміністративного процесу¹. Тобто звертається увага на те, що будь-який учасник процесу є суб'єктом процесу, але не кожен суб'єкт процесу є учасником процесу. Така, на перший погляд, тавтологія виникає тому, що поняття «учасник процесу» набуло в національному законодавстві чіткого змістовного наповнення, і це своєю чергою сприяло виникненню плутанини в теорії адміністративного права і процесу щодо співвідношення понять «суб'єкт процесу» та «учасник процесу»².

Про учасника адміністративного процесу (адміністративного судочинства) можна говорити не як про особу, яка в певному статусі бере участь в адміністративному процесі, а як про чітко визначені законодавством процесуальні статуси, у межах яких особа може брати участь в адміністративному процесі. Цей висновок допомагає провести межу між учасником адміністративних процесуальних відносин та учасником адміністративного процесу. Учасниками адміністративних процесуальних відносин є фізичні особи (громадяни України, іноземці, особи без громадянства) та юридичні особи (суб'єкти владних повноважень, громадські об'єднання тощо), тоді як учасниками адміністративного процесу можуть бути винятково позивач, відповідач, свідок, експерт, перекладач, спеціаліст і інші особи, перелічені в главі 4 розділу I КАС України.

Саме в цьому полягає основна відмінність понять «учасник адміністративних процесуальних відносин» та «учасник адміністративного процесу». Отже, фізична особа, яка має адміністративну процесуальну правосуб'єктність, є учасником адміністративних процесуальних відносин. Якщо ж фізична особа є позивачем в адміністративній справі, то учасником адміністративного процесу є не фізична особа, а позивач³.

Учасниками справи є сторони та треті особи. У справах можуть також брати участь органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. Сторонами в адміністративному процесі є позивач та відповідач.

Позивачем в адміністративній справі можуть бути громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, підприємства, установи, організації (юридичні особи), суб'єкти владних повноважень. Позивачем в адміністративній справі щодо суперечок, що виникають у зв'язку з проведенням та/або визначенням результатів конкурсу з визначення приватного партнера та концесійного конкурсу можуть бути лише претенденти та/або учасники такого конкурсу.

¹ Діткевич І.І. Адміністративна процесуальна правосуб'єктність : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 – адміністративне право і процес ; фінансове право; інформаційне право. Харків, 2011. 230 с.

² Желтобрюх І.Л. Суперечності між науковою термінологією та термінологією законодавства щодо визначення суб'єктів та учасників адміністративного процесу. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. № 5. 2019. http://apnl.dnu.in.ua/5_2019/17.pdf

³ Там само.

Відповідачем в адміністративній справі є суб'єкт владних повноважень, якщо інше не встановлено цим Кодексом.

Громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, громадські об'єднання, юридичні особи, які не є суб'єктами владних повноважень, можуть бути відповідачами лише за адміністративним позовом суб'єкта владних повноважень:

- про тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності громадського об'єднання;
- про примусовий розпуск (ліквідацію) громадського об'єднання;
- про затримання іноземця або особи без громадянства;
- про встановлення обмежень щодо реалізації права на свободу мирних зібрань (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо);
- в інших випадках, коли право звернення до суду надано суб'єкту владних повноважень законом.

Учасники справи мають рівні процесуальні права та обов'язки. Учасники справи зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами і неухильно виконувати процесуальні обов'язки.

Учасники справи мають право:

- ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, одержувати копії судових рішень;
- подавати докази; брати участь у судових засіданнях, якщо інше не визначено законом; брати участь у дослідженні доказів; ставити питання іншим учасникам справи, а також свідкам, експертам, спеціалістам;
- подавати заяви та клопотання, надавати пояснення суду, наводити свої доводи, міркування щодо питань, які виникають під час судового розгляду, і заперечення проти заяв, клопотань, доводів і міркувань інших осіб;
- ознайомлюватися із протоколом судового засідання, записом фіксування судового засідання технічними засобами, робити з них копії, подавати письмові зауваження з приводу їх неправильності чи неповноти;
- оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках;
- користуватися іншими визначеними законом процесуальними правами.

Учасники справи зобов'язані:

- виявляти повагу до суду та до інших учасників судового процесу;
- сприяти своєчасному, усебічному, повному й об'єктивному встановленню всіх обставин справи;
- з'являтися в судові засідання за викликом суду, якщо їх явка визнана судом обов'язковою;
- подавати наявні в них докази в порядку та строки, установлені законом або судом, не приховувати докази;
- надавати суду повні й достовірні пояснення з питань, які ставляться судом, а також учасниками справи в судовому засіданні;
- виконувати процесуальні дії в установлені законом або судом строки;
- виконувати інші процесуальні обов'язки, визначені законом або судом.

За введення суду в оману щодо фактичних обставин справи винні особи несуть відповідальність, установлену законом.

Учасники судового процесу та їхні представники мають добросовісно користуватися процесуальними правами. Зловживання процесуальними правами не дозволяється.

З урахуванням конкретних обставин справи суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню адміністративного судочинства, зокрема:

- 1) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, які спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення;
- 2) подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) із тим самим предметом та з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями;
- 3) подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета суперечки або у суперечці, що має очевидно штучний характер;
- 4) необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог із метою зміни підсудності справи, або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою;
- 5) узгодження умов примирення, спрямованих на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі.

Якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання.

Суд зобов'язаний уживати заходів для запобігання зловживанню процесуальними правами. У разі зловживання учасником судового процесу його процесуальними правами суд застосовує до нього заходи, визначені КАС України.

Крім прав та обов'язків, перерахованих вище, позивач має право на будь-якій стадії судового процесу відмовитися від позову. Позивач має право змінити предмет або підстави позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог через подання письмової заяви до закінчення підготовчого засідання або не пізніше ніж за п'ять днів до першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження.

Крім загальних прав та обов'язків, учасників справи, відповідач має право визнати позов повністю або частково, подати відгук на позовну заяву. Відповідач, який не є суб'єктом владних повноважень, може надати зустрічний позов відповідно до положень ст. 177 КАС України.

Також сторони можуть досягнути примирення, зокрема через медіацію, на будь-якій стадії судового процесу, що є підставою для закриття провадження в адміністративній справі. Але суд не приймає відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем і не визнає умов примирення сторін, якщо ці дії суперечать закону або порушують чий-небудь права.

Заміна неналежної сторони. Суд першої інстанції, встановивши, що з позовом звернулася не та особа, якій належить право вимоги, може за згодою позивача та особи, якій належить право вимоги, допустити заміну первинного позивача належним позивачем, якщо це не потягне за собою зміни підсудності адміністративної справи. Якщо позивач не згоден на його заміну іншою особою, то ця особа може вступити у справу як третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета суперечки, про що суд повідомляє третю особу. Якщо позивач згоден на його заміну іншою особою, але така особа не згодна на участь у справі, суд залишає позовну заяву без розгляду, про що постановляється відповідна ухвала. Заміна позивача дозволяється до початку судового розгляду справи по суті.

В адміністративному судочинстві відповідачем зазвичай є суб'єкт владних повноважень (адміністративний орган), тому в позивача часто виникає проблема правильного визначення належного відповідача, тобто обрання посадової особи, державного службовця, адміністративного органу, підрозділу, яку буде залучено до справи як відповідача. Найчастішими причинами помилки позивача при визначенні відповідача стають невідповідність фактичних повноважень адміністративного органу положенням законодавства, дублювання повноважень різними адміністративними органами, ліквідація юридичної особи публічного права, реорганізація, звільнення конкретного державного службовця, ліквідація посади.

Якщо виникла помилка при визначенні відповідача, суд до ухвалення рішення у справі за згодою позивача замінює первісного відповідача належним відповідачем, не закриваючи провадження у справі, якщо це не потягне за собою зміни підсудності адміністративної справи. Суд має право за клопотанням позивача до ухвалення рішення у справі залучити до участі в ній співвідповідача. Якщо позивач не згоден на заміну відповідача іншою особою, суд може залучити цю особу як другого відповідача. У разі відмови в задоволенні позову до такого відповідача понесені позивачем витрати відносяться на рахунок держави. Під час вирішення питання про залучення співвідповідача чи заміну належного відповідача суд ураховує, зокрема, чи знав або чи міг знати позивач до подання позову у справі про підставу для залучення такого співвідповідача чи заміну неналежного відповідача. Заміна відповідача дозволяється до ухвалення рішення судом першої інстанції.

Після заміни сторони, залучення другого відповідача розгляд адміністративної справи починається спочатку. Відповідач, який не є суб'єктом владних повноважень, замінений іншим відповідачем, має право заявити вимогу про компенсацію судових витрат, здійснених ним унаслідок необґрунтованих дій позивача. Питання про розподіл судових витрат вирішується в ухвалі про заміну неналежного відповідача.

Треті особи. Участю всіх осіб, прав та обов'язків яких адміністративна справа буде стосуватися, є потрібною умовою ухвалення законного судового рішення; це забезпечується зокрема наявністю у процесуальному праві інституту третіх осіб. Треті особи можуть заявляти самостійні вимоги щодо предмета суперечки або не заявляти таких вимог.

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета суперечки, можуть вступити у справу до закінчення підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження, подавши позов до однієї або декількох сторін. Задоволення позову таких осіб має повністю або частково виключати задоволення вимог позивача до відповідача. У разі вступу третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета суперечки, розгляд адміністративної справи за клопотанням учасника справи починається спочатку.

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета суперечки, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача до закінчення підготовчого засідання або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження, у разі коли рішення у справі може вплинути на їхні права, свободи, інтереси або обов'язки. Вони можуть бути залучені до участі у справі також за клопотанням учасників справи.

Якщо адміністративний суд при вирішенні питання про відкриття провадження у справі або при підготовці справи до судового розгляду встановить, що судові рішення може вплинути на права та обов'язки осіб, які не є стороною у справі, суд залучає таких осіб до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета суперечки. Вступ третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета суперечки, не має наслідком розгляд адміністративної справи спочатку.

Особливими випадками залучення третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета суперечки, на стороні позивача в адміністративному процесі є залучення Національного агентства з питань запобігання корупції у справах щодо застосування керівником або роботодавцем чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, скорочення заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або членом його сім'ї про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції»¹ іншою особою.

У заявах про залучення третіх осіб і у заявах третіх осіб про вступ у справу на стороні позивача або відповідача зазначається, на яких підставах третіх осіб належить залучити до участі у справі. Про залучення третіх осіб до участі у справі суд постановляє ухвалу, де зазначає, на які права чи обов'язки такої особи та яким чином може вплинути рішення суду у справі.

¹ Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII від 14 жовтня 2014 року у редакції станом на 03.08.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>

Якщо в результаті ухвалення судового рішення сторона може набути право стосовно третьої особи або третя особа може пред'явити вимоги до сторони, така сторона зобов'язана сповістити цю особу про відкриття провадження у справі і подати до суду заяву про залучення її до участі у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо суперечки. До такої заяви мають бути додані докази про направлення її копії особі, про залучення якої як третьої особи подана заява.

У разі розгляду справи без повідомлення третьої особи про розгляд справи обставини справи, установлені судовим рішенням, не мають юридичних наслідків при розгляді позову, наданого стороною, яка брала участь у цій справі, до цієї третьої особи або позову, наданого цією третьою особою до такої сторони.

Крім загальних прав та обов'язків учасників справи, треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета суперечки, мають ті самі права позивача. Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета суперечки, мають загальні права та обов'язки учасників справи, передбачені КАС України.

Процесуальне правонаступництво. У разі вибуття або заміни сторони чи третьої особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд допускає на будь-якій стадії судового процесу заміну відповідної сторони чи третьої особи її правонаступником. Усі дії, вчинені в адміністративному процесі до вступу правонаступника, обов'язкові для нього в такій самій мірі, у якій вони були б обов'язкові для особи, яку він замінив.

Приклад: З огляду на аналіз статті 52 КАС України, Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду у справі від 1 вересня 2022 року у справі № 380/10419/21 (адміністративне провадження № К/990/17213/22) звернув увагу, що процесуальне правонаступництво (перехід всіх процесуальних прав та обов'язків від однієї особи до іншої) під час вирішення публічно-правової суперечки – це заміна судом через ухвалення рішення на будь-якій стадії судового процесу (до моменту відкриття виконавчого провадження) відповідної сторони чи третьої особи на іншу особу, до якої відповідно до закону, іншого акта законодавства перейшли права та обов'язки особи, яка вибула. Верховний Суд також наголосив, що на відміну від справ, які розглядаються в порядку цивільного (стаття 55 Цивільного процесуального кодексу України¹) та господарського (стаття 52 Господарського процесуального кодексу України²) судочинства, адміністративний суд ураховує як матеріальну (майнову) ознаку правонаступництва, так й особливості вирішення публічно-правової суперечки. Так, у адміністративному судочинстві досить частим є компетенційне (публічне) правонаступництво суб'єкта владних повноважень через передання відповідних функцій. Особливістю деяких категорій публічно-правових суперечок

¹ Цивільний процесуальний кодекс України № 1618-IV 18 березня 2004 року у редакції станом на 07.09.2023. Верховна Рада України. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>

² Господарський процесуальний кодекс України № 1798-XII 6 листопада 1991 року у редакції станом на 07.09.2023. Верховна Рада України. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>

є те, що матеріальна (майнова) ознака правонаступництва виникає лише після набрання рішенням законної сили. У кожному конкретному випадку для вирішення питання про можливість правонаступництва в адміністративному судочинстві слід аналізувати відповідні обставини, а також норми процесуального та матеріального права. Рішення про заміну сторони (процесуальне правонаступництво) має враховувати також обов'язок суду, головним чином досягнути мети адміністративного судочинства, якою є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення суперечки у сфері публічно-правових відносин із метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Участь у судовому процесі органів та осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. У випадках, установлених законом, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, державні органи, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи можуть звертатися до адміністративного суду із позовними заявами в інтересах інших осіб і брати участь у цих справах. При цьому Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, державні органи, органи місцевого самоврядування мають надати адміністративному суду документи та інші докази, які підтверджують наявність визначених законом підстав для звернення до суду в інтересах інших осіб. Органи та особи, які звертаються до адміністративного суду в інтересах інших осіб, мають процесуальні права й обов'язки особи, в інтересах якої вони діють, за винятком права закінчувати справу примиренням.

Із метою захисту прав і свобод людини і громадянина у випадках, установлених законом, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини може особисто або через свого представника звертатися до адміністративного суду з позовом, брати участь у розгляді справ за його позовом (заявою), а також на будь-якій стадії розгляду вступати у справу, провадження в якій відкрито за позовами (заявами) інших осіб, подавати апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, зокрема у справі, провадження в якій відкрито за позовом (заявою) іншої особи. При цьому Уповноважений Верховної Ради України з прав людини має обґрунтувати адміністративному суду неможливість особи самотійно здійснювати захист своїх інтересів.

У визначених законом випадках прокурор звертається до суду з позовною заявою, бере участь у розгляді справ за його позовами, вступає за своєю ініціативою у справу, провадження у якій відкрито за позовом іншої особи, до початку розгляду справи по суті, подає апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами. Прокурор, який звертається до суду в інтересах держави, в позовній чи іншій заяві, скаргі обґрунтовує, в чому полягає порушення інтересів держави, потреба їх захисту, визначені законом підстави для звернення до суду прокурора, а також зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах. У разі відкриття провадження за позовною заявою, поданою прокурором в інтересах держави в особі органу, уповноваженого здійснювати

функції держави у спірних правовідносинах, зазначений орган набуває статусу позивача. У разі відсутності такого органу або відсутності в нього повноважень щодо звернення до суду прокурор зазначає про це в позовній заяві і в такому разі прокурор набуває статусу позивача.

Із метою захисту прав викривача, установлених Законом України «Про запобігання корупції»¹, Національне агентство з питань запобігання корупції за зверненням викривача може звертатися до суду з позовом (заявою) в інтересах викривача, брати участь у розгляді справ за такими позовами (заявами), а також на будь-якій стадії розгляду вступати у справу, провадження в якій відкрито за позовами (заявами) викривачів, подавати апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими чи виключними обставинами, зокрема у справі, провадження в якій відкрито за позовом (заявою) викривача.

Представництво в адміністративному судочинстві. Сторона, третя особа в адміністративній справі, а також особа, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, може брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника. Особиста участь у справі особи не позбавляє її права мати в цій справі представника.

Приклад: винятком з права на самопредставництво є справи щодо оскарження бездіяльності Кабінету Міністрів України щодо невнесення до Верховної Ради України законопроекту на виконання (реалізацію) рішення Українського народу про підтримку питання загальнодержавного значення на всеукраїнському референдумі за народною ініціативою, бездіяльності Верховної Ради України щодо нерозгляду такого законопроекту. У разі участі в таких справах понад десяти співпозивачів та/або третіх осіб без самостійних вимог на стороні співпозивачів їх самопредставництво не допускається. Співпозивачі та треті особи без самостійних вимог на стороні співпозивачів беруть участь у такому судовому процесі виключно через спільного представника. Клопотання третьої особи без самостійних вимог про вступ у справу на стороні співпозивачів (згода на вступ у справу – у разі її залучення співпозивачами чи судом) вважається формою доручення захисту своїх інтересів у справі спільному представникові співпозивачів у справі.

Юридична особа незалежно від порядку її створення, суб'єкт владних повноважень, який не є юридичною особою, беруть участь у справі через свого керівника, члена виконавчого органу, іншу особу, уповноважену діяти від її (його) імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво юридичної особи, суб'єкта владних повноважень), або через представника.

Держава, Автономна Республіка Крим, територіальна громада беруть участь у справі через відповідний орган державної влади, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування відповідно до його компетенції, від імені якого діє його керівник, інша уповноважена особа відповідно

¹ Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII від 14 жовтня 2014 року у редакції станом на 03.08.2023. Верховна Рада України. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>

до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування), або через представника.

Представництво в адміністративному судочинстві передбачає здійснення процесуальної діяльності дієздатних осіб від імені та в інтересах сторін, третіх осіб, заявників та інших зацікавлених у справі осіб відповідно до чинного законодавства. Інститут процесуального представництва є вкрай важливим, оскільки сприяє більш повній та ефективній реалізації процесуальних прав й обов'язків зацікавлених у цьому осіб. Сукупність матеріально-правових і процесуально-правових ознак визначає зміст інституту представництва, який регулює як відносини між представником і особою, яку він представляє, так і відносини між представником і судом. Відповідно до чинного КАС України представником у суді може бути адвокат або законний представник.

У справах незначної складності та в інших випадках, визначених КАС України, представником може бути фізична особа, яка має адміністративну процесуальну дієздатність. Одна й та сама особа може бути одночасно представником або декількох позивачів, або декількох відповідачів, або декількох третіх осіб на одній стороні, за умови відсутності конфлікту інтересів між ними. Повноваження представників сторін та інших учасників справи мають бути підтверджені належними документами, визначеними КАС України.

Законний представник самостійно здійснює процесуальні права та обов'язки сторони чи третьої особи, яку він представляє, діючи в її інтересах. Законні представники можуть доручати ведення справи в суді іншим особам, які відповідно до закону мають право здійснювати представництво в суді. Якщо дії законного представника суперечать інтересам особи, яку він представляє, суд може залучити до участі у справі відповідний орган чи особу, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб.

Законними представниками малолітніх та неповнолітніх осіб, які не досягли віку, з якого настає адміністративна процесуальна дієздатність, а також недієздатних фізичних осіб є їхні батьки, усиновлювачі, опікуни чи інші особи, визначені законом. Суд може залучити до участі у таких справах відповідно неповнолітніх осіб, непрацездатних фізичних осіб і фізичних осіб, цивільна дієздатність яких обмежена.

Суд із метою захисту прав, свобод та інтересів неповнолітніх осіб, які досягли віку, з якого настає адміністративна процесуальна дієздатність, непрацездатних фізичних осіб і фізичних осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, та які беруть участь у справі, може залучити до участі у справі їхніх законних представників.

У разі відсутності представника у сторони чи третьої особи, яка не має адміністративної процесуальної дієздатності, а також у разі, якщо законний представник цих осіб не має права вести справу в суді з підстав, установлених законом, суд зупиняє провадження у справі та ініціює перед органами опіки й піклування чи іншими органами, визначеними законом, питання про призначення чи заміну законного представника.

Особи, які не можуть бути представниками:

- особи, які беруть участь у справі в ролі секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача та свідка або помічника судді, що розглядає справу;
- особа, що представляє або представляла іншу особу, інтереси якої в цій справі суперечать інтересам її довірителя;
- особа, що є чи була медіатором під час проведення медіації щодо суперечки, пов'язаної зі справою, що розглядається в суді;
- судді, прокурори, слідчі, працівники підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, не можуть бути представниками в суді, крім випадків, коли вони діють від імені відповідних органів, що є стороною або третьою особою у справі, чи як законні представники сторони чи третьої особи.

Представник, який має повноваження на ведення справи в суді, здійснює від імені особи, яку він представляє, її процесуальні права та обов'язки. Представник в адміністративному процесі є активним учасником судового процесу та спрямовує свою діяльність на досягнення найкращого правового результату для сторони, яку він представляє. Представник набуває права звернення до адміністративного суду, реалізуючи його від імені особи, законні права та інтереси якої він представляє в адміністративному судовому процесі. При цьому особа, яка має представника, не позбавлена права самостійно брати участь у захисті своїх прав та свобод. Участь представників в адміністративному процесі залежить від взаємного волевиявлення представника та сторони, третьої особи чи навіть іншого представника, який наділений правом передоручати ведення справи.

Важливим аспектом в адміністративному представництві є право кожного громадянина на правову допомогу з метою зміцнення та відновлення законності, при цьому кожен має право обирати собі захисника.

Представництво в адміністративному судочинстві вимагає від адвоката професійності та кваліфікації для надання юридичної допомоги. Адвокатська діяльність здійснюється на підставі договору про надання правничої допомоги. Повноваження адвоката відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»¹ посвідчуються договором про надання правничої допомоги; довіреністю; ордером; дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги. Обмеження повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії мають бути застережені у виданій йому довіреності або ордері. Адвокат зобов'язаний діяти в межах повноважень, наданих йому клієнтом, зокрема з урахуванням обмежень щодо вчинення окремих процесуальних дій.

Про припинення представництва або обмеження повноважень представника за довіреністю має бути повідомлено суду через подання письмової заяви.

¹ Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» № 5076-VI від 5 липня 2012 року у редакції станом на 03.08.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>

Ознаки представництва в адміністративному процесі:

- представник завжди виступає від імені особи, яку він представляє;
- представник наділений повноваженнями, які здійснюються в інтересах особи, яку він представляє в адміністративному суді;
- представник, який бере участь у справі, не набуває для себе ніяких благ;
- правові наслідки для особи, яку представляють, виникають у результаті законних процесуальних дій представника в межах його повноважень;
- представник бере участь у справі на основі закону або договору;
- представник вступає на будь-якій стадії адміністративного процесу;
- повноваження представника обов'язково мають бути визначені законом або договором;
- участь в адміністративному судовому процесі представника не позбавляє права особу, яка має представника, самостійно брати участь у захисті своїх прав і свобод¹.

До особливостей процесуального статусу представника належать такі:

- представник, наділений правом звернення до адміністративного суду від імені особи, інтереси якої він представляє, чи третьої особи;
- вимоги до представників та обмеження представництва викладені в КАС України;
- можлива одночасна участь в адміністративному процесі представника й довірителя, крім випадків, передбачених законодавством;
- можливе одночасне залучення декількох представників, що підтверджує мету представництва – надання юридичної допомоги, а не вчинення певних дій замість учасника процесу².

Інші учасники судового процесу. Учасниками судового процесу, крім учасників справи та їх представників, є помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст.

Помічники судді, секретарі судового засідання допомагають у судовому процесі, адже їх діяльність спрямована на те, щоб розвантажити суддю від технічної роботи, з метою спрямування розумової діяльності суддів на комплексне сприйняття всіх обставин справи, що дасть йому можливість при постановленні судового рішення повно, всебічно та правильно оцінити докази й постановити законне та обґрунтоване рішення.

Помічник судді забезпечує підготовку й організаційне забезпечення судового процесу. Помічник судді: 1) бере участь в оформленні судових справ, за дорученням судді готує проекти запитів, листів, інших матеріалів, пов'язаних із розглядом конкретної справи, виконавчих документів; 2) здійснює оформлення копій судових рішень для направлення сторонам у справі та іншим учасникам справи відповідно до вимог процесуального законодавства, контролює своєчасність

¹ Славінська І.В., Ізбаш К.С. Представництво в адміністративному судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал* 2019. № 6. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2019/73.pdf

² Там само.

надсилання копій судових рішень; 3) виконує інші доручення судді, що стосуються організації розгляду судових справ.

Помічник судді за дорученням судді (голови судової колегії) може за відсутності секретаря судового засідання здійснювати його повноваження. Під час здійснення таких повноважень помічнику судді може бути заявлено відвід із підстав, визначених КАС України для відводу секретаря судового засідання.

Секретар судового засідання: 1) здійснює судові виклики і повідомлення; 2) перевіряє, хто з учасників судового процесу з'явився в судове засідання, хто з учасників судового процесу бере участь у засіданні в режимі відеоконференції, і доповідає про це голові; 3) забезпечує контроль за повним фіксуванням судового засідання технічними засобами і проведення судового засідання в режимі відеоконференції; 4) веде протокол судового засідання; 5) забезпечує оформлення матеріалів адміністративної справи; 6) виконує інші доручення голови у справі.

Потрібно також зазначити, що секретар судового засідання виконує функції судового розпорядника в разі відсутності останнього в судовому засіданні.

До участі в адміністративному процесі головою судового засідання може залучатися **судовий розпорядник**. Обов'язки судового розпорядника мають переважно організаційний, технічний характер. Наявність у судовому засіданні судового розпорядника створює максимально сприятливі умови для всебічного та ефективного розгляду адміністративної справи. Діяльність судового розпорядника дозволяє секретарю судового засідання зосередити свої зусилля на повному фіксуванні судового засідання та якісному виконанні свої обов'язків.

Судовий розпорядник: 1) забезпечує належний стан зали судового засідання і запрошує до неї учасників судового процесу; 2) оголошує про вхід суду до зали судового засідання і вихід суду із неї; 3) слідкує за дотриманням порядку особами, присутніми в залі судового засідання; 4) приймає від присутніх у залі учасників судового процесу та передає документи і матеріали суду під час судового засідання; 5) виконує розпорядження голови про приведення до присяги перекладача, експерта; 6) запрошує до зали судового засідання свідків та виконує розпорядження голови про приведення їх до присяги; 7) виконує інші розпорядження голови, пов'язані із забезпеченням умов, необхідних для розгляду адміністративної справи.

Вимоги судового розпорядника, пов'язані з виконанням обов'язків, установлених цією статтею, є обов'язковими для учасників справи, свідків, експертів, спеціалістів, перекладачів та інших осіб, присутніх у залі судового засідання.

Голова у справі розглядає скарги на дії чи бездіяльність судового розпорядника стосовно виконання покладених на нього обов'язків, про що зазначається у протоколі судового засідання.

Свідком в адміністративній справі суд може бути викликати будь-яку особу, якій відомі обставини, що належить з'ясувати у справі. Свідок викликається в судове засідання з ініціативи суду або учасників справи. Учасник справи, заявляючи клопотання про виклик свідка, має зазначити його ім'я, місце проживання (перебування), роботи чи служби та обставини, щодо яких він може дати показання. Свідок зобов'язаний

з'явитися до суду за його викликом і дати правдиві показання про відомі йому обставини. За відсутності заперечень учасників справи свідок може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції. Суд може дозволити свідку брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції незалежно від заперечень учасників справи, якщо свідок не може з'явитися до суду через хворобу, похилий вік, інвалідність або з інших поважних причин. У разі неможливості прибуття до суду та участі у судовому засіданні в режимі відеоконференції за викликом суду свідок зобов'язаний завчасно повідомити про це суд. Свідок має право давати показання рідною мовою або мовою, якою він володіє, користуватися письмовими записами, відмовитися від давання показань у випадках, установлених законом, а також на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

Не можуть бути допитані як свідки:

- 1) недієздатні фізичні особи, а також особи, які перебувають на обліку чи на лікуванні у психіатричному лікувальному закладі й не здатні через свої фізичні або психічні вади сприймати обставини, що мають значення для справи, або давати показання;
- 2) особи, які за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з наданням професійної правничої допомоги або послуг медіації під час проведення позасудового врегулювання суперечки;
- 3) священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповідях вірян;
- 4) судді та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, або про інформацію, яка стала відома судді під час урегулювання суперечки за його участю;
- 5) інші особи, які не можуть бути допитані як свідки згідно із законом чи міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, без їхньої згоди.

Особи, які мають дипломатичний імунітет, не можуть бути допитані як свідки без їхньої згоди, а представники дипломатичних представництв – без згоди дипломатичного представника.

Свідок, який з'явився на вимогу суду, не має права відмовитися від давання показань, крім показань щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, над якою встановлено опіку чи піклування, член сім'ї або близький родич цих осіб), які можуть тягнути юридичну відповідальність для нього або таких членів сім'ї чи близьких родичів. Свідок, який з'явився на вимогу суду, та відмовляється давати показання, зобов'язаний повідомити причини відмови.

Експертом може бути особа, яка володіє спеціальними знаннями, необхідними для з'ясування відповідних обставин справи. Правове становище експерта врегульоване Законом України «Про судову експертизу»¹, також низкою нормативних

¹ Закон України «Про судову експертизу» « № 4038-ХІІ від 25 лютого 1994 року у редакції станом на 01.01.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text>

актів підзаконного характеру – наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Порядку присвоєння кваліфікаційних класів судових експертів працівникам науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України»¹, наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів»². Експерт може призначатися судом або залучатися учасником справи. Експерт зобов'язаний дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому питання. Експерт зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом та роз'яснити свій висновок і відповісти на питання суду та учасників справи. За відсутності заперечень учасників справи експерт може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції. Експерт не має права передоручати проведення експертизи іншій особі.

Експерт має право:

- ознайомлюватися з матеріалами справи;
- заявляти клопотання про надання йому додаткових матеріалів і зразків, якщо експертиза призначена судом;
- викладати у висновку експерта виявлені в ході проведення експертизи факти, які мають значення для справи і з приводу яких йому не були поставлені питання;
- бути присутнім під час учинення процесуальних дій, що стосуються предмета і об'єктів дослідження;
- для цілей проведення експертизи заявляти клопотання про опитування учасників справи та свідків.

Експерт має право на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із проведенням експертизи і викликом до суду. Призначений судом експерт може відмовитися від надання висновку, якщо наданих на його запит матеріалів не достатньо для виконання покладених на нього обов'язків. Заява про відмову має бути вмотивованою.

Як *експерт з питань права* може залучатися особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права. Рішення про допуск до участі в справі експерта з питань права та долучення його висновку до матеріалів справи ухвалюється судом. Експерт з питань права зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом, відповідати на поставлені судом питання, надавати роз'яснення. За відсутності заперечень учасників справи такий експерт може брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції. Експерт має право знати мету свого виклику до суду, відмовитися від участі у судовому процесі, якщо він не

¹ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Порядку присвоєння кваліфікаційних класів судових експертів працівникам науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України» № 3660/5 від 30.12.2011 року у редакції станом на 19.08.2022. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0002-12#Text>

² Наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів» № 492/5 від 29.03.2012 року у редакції станом на 17.02.2023. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0484-12#Text>

володіє відповідними знаннями, а також право на оплату послуг та компенсацію витрат, пов'язаних з викликом до суду.

Спеціалістом є особа, яка володіє спеціальними знаннями й навичками, необхідними для застосування технічних засобів, і призначена судом для надання консультацій та технічної допомоги під час учинення процесуальних дій, пов'язаних із застосуванням таких технічних засобів (фотографування, складання схем, планів, креслень, відбору зразків для проведення експертизи тощо). Допомога та консультації спеціаліста не замінюють висновку експерта. Спеціаліст зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом, відповідати на поставлені судом питання, надавати консультації та роз'яснення, у разі потреби надавати суду іншу технічну допомогу. За відсутності заперечень учасників справи спеціаліст може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції. Спеціаліст має право знати мету свого виклику до суду, відмовитися від участі в судовому процесі, якщо він не володіє відповідними знаннями й навичками, звертати увагу суду на характерні обставини чи особливості доказів, а також право на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

Перекладачем є особа, що вільно володіє мовою, якою здійснюється адміністративне судочинство, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного або письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими. Перекладач допускається ухвалою суду за клопотанням учасника справи або призначається з ініціативи суду. Участь перекладача, який володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими, є обов'язковою в розгляді справи, одним з учасників якої є особа з порушенням слуху. Кваліфікація такого перекладача підтверджується відповідним документом, виданим у порядку, установленому законодавством. Перекладач має право відмовитися від участі в адміністративному судочинстві, якщо не володіє мовою в обсязі, потрібному для перекладу, право ставити питання з метою уточнення перекладу, а також право на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду. Перекладач зобов'язаний з'являтися до суду за його викликом, здійснювати повний і правильний переклад, посвідчувати правильність перекладу своїм підписом на процесуальних документах, що вручаються сторонам у перекладі їх рідною мовою або мовою, якою вони володіють. За відсутності заперечень учасників справи перекладач може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

1.4 Адміністративна правоздатність і дієздатність

Адміністративна процесуальна правосуб'єктність визначається вченими¹ як специфічна особливість учасників адміністративного процесу, що визначає

¹ Дем'янчук Ю.В. Концепція адміністративної процесуальної правосуб'єктності. *Правова інформатика*. 2014. № 1(41). С. 96–101.

їх можливість бути носіями прав та обов'язків і можливість вступати в адміністративні процесуальні правовідносини. Адміністративна процесуальна правосуб'єктність також закріплює коло осіб, які можуть бути суб'єктами прав та обов'язків, конкретизуючи тим самим коло правовідносин, що виникають на основі адміністративної процесуальної правосуб'єктності.

Для того щоб бути суб'єктом розгляду адміністративної справи, його учасники мають володіти адміністративною процесуальною правоздатністю і дієздатністю.

Якщо розглядати конкретні адміністративно-процесуальні суб'єктивні права й обов'язки, то їхнє місце у складі адміністративно-процесуальної правосуб'єктності визначається тим, що вони не є виробленими правоздатністю й дієздатністю, а належать суб'єкту права і покладаються на нього відповідно до приписів закону. При цьому галузева правосуб'єктність розглядається як передумова виникнення адміністративних процесуальних правовідносин. Конкретна правосуб'єктність має розглядатися як характеристика правового статусу учасника адміністративного процесу.

Галузева й конкретна правосуб'єктність нерозривно пов'язані одна з одною, оскільки особа через галузеву правосуб'єктність стає учасником адміністративних процесуальних правовідносин і, отримуючи такий статус, посідає у процесі конкретне процесуальне місце серед інших осіб, які беруть участь у справі¹.

Адміністративна процесуальна правоздатність – це здатність мати процесуальні права та обов'язки в адміністративному судочинстві громадянами України, іноземцями, особами без громадянства, органами державної влади, іншими державними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами, підприємствами, установами, організаціями (юридичними особами), адміністратором за випуском облігацій.

Адміністративна процесуальна дієздатність – це здатність особисто здійснювати свої адміністративні процесуальні права та обов'язки, зокрема доручати ведення справи представникові.

Адміністративна процесуальна дієздатність належить фізичним особам, які досягли повноліття і не визнані судом недієздатними, а також фізичним особам до досягнення цього віку у суперечках з приводу публічно-правових відносин, у яких вони відповідно до законодавства можуть самостійно брати участь. Також адміністративна процесуальна дієздатність належить органам державної влади, іншим державним органам, органам влади Автономної Республіки Крим, органам місцевого самоврядування, їх посадовим і службовим особам, підприємствам, установам, організаціям (юридичним особам).

¹ Пузирний В.Ф., Пророченко В.В. Адміністративно-процесуальна правосуб'єктність: поняття та сутність. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 2. 2019. С. 130–133.

Розділ 2

ДОКАЗИ Й ДОКАЗУВАННЯ.

ЗВЕРНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ.

ПРОВАДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

2.1 Докази й доказування. Засоби доказування. Предмет доказування

Доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд установлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги й заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: 1) письмовими, речовими і електронними доказами; 2) висновками експертів; 3) показаннями свідків.

У ст. ст. 77, 78 КАС України застосовується термін «доказування», але відсутнє його законодавче визначення. У правовій доктрині під доказуванням розуміють підпорядковану законам логіки та психологічним процесам, урегульовану правовими нормами процесуальну діяльність адміністративного суду та учасників адміністративного процесу щодо виявлення, збирання, дослідження й оцінювання доказів, яка здійснюється з метою встановлення обставин, які мають значення для справи, дійсних прав та обов'язків учасників суперечкових правовідносин, потрібних для правильного вирішення такого суперечки по суті.

Те, що потрібно доказувати щодо кожної адміністративної справи, є предметом доказування. Суд не бере до розгляду докази, які не стосуються предмета доказування. Предметом доказування є обставини, які підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають установленню при ухваленні судового рішення.

Докази мають бути:

- **належними** – мають містити інформацію щодо предмета доказування. Сторони мають право обґрунтовувати належність конкретного доказу для підтвердження їхніх вимог або заперечень;
- **допустимими** – суд не бере до уваги докази, які отримані з порушенням порядку, встановленого законом. Обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування;
- **достовірними** – докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи;
- **достатніми** – докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета

доказування. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання.

За загальним правилом обов'язку доказування, кожна сторона має довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення. Але особливістю адміністративного судочинства є те, що в адміністративних справах тягар доказування покладений на суб'єктів владних повноважень.

У справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача. Суб'єкт владних повноважень має подати суду всі наявні в нього документи та матеріали, які можуть бути використані як докази у справі.

У справах щодо застосування суб'єктом владних повноважень чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, зменшення розміру заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або його близькими особами про можливі факти корупційних або пов'язаних із корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою обов'язок доказування, що ухвалені рішення, учинені дії є правомірними і не були мотивовані діями позивача чи його близьких осіб щодо здійснення цього повідомлення, покладається на відповідача.

В адміністративних справах, визначених КАС України, обов'язок доказування шкоди, заподіяної протиправними (незаконними) індивідуальними актами Національного банку України, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, Міністерства фінансів України, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, рішеннями Кабінету Міністрів України, покладається на позивача.

За загальним правилом, докази суду надають учасники справи, але суд може пропонувати сторонам надати докази та збирати докази з власної ініціативи, крім випадків, визначених КАС України. Суд не може витребувати докази в позивача в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, окрім доказів на підтвердження обставин, за яких, на думку позивача, відбулося порушення його прав, свобод чи інтересів. Якщо учасник справи без поважних причин не надасть доказів на пропозицію суду для підтвердження обставин, на які він посиляється, суд вирішує справу на підставі наявних доказів.

Обставини, які визнаються учасниками справи, не підлягають доказуванню, якщо суд не має обґрунтованого сумніву щодо достовірності цих обставин або добровільності їх визнання. Обставини, які визнаються учасниками справи, зазначаються в заявах по суті справи, поясненнях учасників справи, їх представників. Обставини, визнані судом загальновідомими, не потребують доказування. Обставини, установлені рішенням суду в господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої

справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, стосовно якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом.

Обставини, установлені стосовно певної особи рішенням суду в господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, можуть бути в загальному порядку спростовані особою, яка не брала участі у справі, у якій такі обставини були встановлені. Вирок суду в кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали законної сили, є обов'язковими для адміністративного суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою. Обставини, установлені рішенням третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, підлягають доказуванню в загальному порядку при розгляді справи судом.

Відмова від визнання обставин приймається судом, якщо сторона, яка відмовляється, доведе, що вона визнала ці обставини внаслідок помилки, що має істотне значення, обману, насильства, погрози, тяжкої обставини або обставини, визнаної в результаті зловмисної домовленості її представника з іншою стороною. Про ухвалення відмови сторони від визнання обставин суд постановляє ухвалу. У разі ухвалення судом відмови сторони від визнання обставин вони доводяться в загальному порядку.

Правова оцінка, надана судом певному факту при розгляді іншої справи, не є обов'язковою для суду.

Учасник справи в разі неможливості самостійно надати докази вправі подати клопотання про витребування доказів судом. Про витребування доказів за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи, або про відмову у витребуванні доказів суд постановляє ухвалу. Суд може уповноважити на одержання таких доказів заінтересовану особу. Будь-яка особа, у якої перебуває доказ, має видати його на вимогу суду. Особи, які не мають можливості подати доказ, який витребує суд, або не мають можливості подати такий доказ у встановлені строки, зобов'язані повідомити про це суд із зазначенням причин упродовж п'яти днів від дня вручення ухвали.

У разі неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, а також за неподання таких доказів без поважних причин суд застосовує до відповідної особи заходи процесуального примусу, визначені КАС України. У разі неподання суб'єктом владних повноважень витребуваних судом доказів без поважних причин або без повідомлення причин суд залежно від того, яке ці докази мають значення, може визнати обставину, для з'ясування якої витребувався доказ, або відмовити в її визнанні, або розглянути справу за наявними в ній доказами, а в разі неподання доказів позивачем – також залишити позовну заяву без розгляду.

Письмові, речові й електронні докази, які не можна доставити до суду, оглядаються за їх місцем їх перебуванням. Речові докази, що швидко псуються, негайно

оглядаються судом із повідомленням учасників справи про призначений огляд. Невявка цих осіб не перешкоджає огляду речових доказів.

Суд, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів, у разі потреби збирання доказів за межами його територіальної юрисдикції доручає відповідному адміністративному суду провести певні процесуальні дії.

Ухвала про судове доручення невідкладно виконується судом, якому вона адресована, за правилами КАС України, які встановлюють порядок учинення відповідних процесуальних дій. Якщо в процесі розгляду справи суду потрібно вручити документи, отримати докази, провести окремі процесуальні дії на території іншої держави, суд може звернутися з відповідним судовим дорученням до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави (далі – іноземний суд) у порядку, установленому КАС України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Оцінка доказів

Суд оцінює докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, усебічному, повному та об'єктивному дослідженні. Жодні докази не мають для суду наперед установленної сили. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності. Суд надає оцінку як зібраним у справі доказам в цілому, так і кожному доказу (групі однотипних доказів), що міститься у справі, мотивує відхилення або врахування кожного доказу (групи доказів).

Види доказів:

1. **Показання свідка** – це повідомлення про відомі йому обставини, які мають значення для справи. Не є доказом показання свідка, який не може назвати джерела своєї обізнаності щодо певної обставини. Якщо показання свідка ґрунтуються на повідомленнях інших осіб, то ці особи мають бути також допитані. За відсутності можливості допитати особу, яка надала первинне повідомлення, показання з чужих слів не може бути допустимим доказом факту чи обставин, на доведення яких вони надані, якщо показання не підтверджується іншими доказами, визнаними допустимими згідно з правилами КАС України.

Сторони, треті особи та їхні представники за їх згодою, зокрема за власною ініціативою, якщо інше не встановлено цим Кодексом, можуть бути допитані як свідки про відомі їм обставини, що мають значення для справи.

2. **Письмові докази** – це документи (крім електронних документів), які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення суперечки. Письмові докази подаються в оригіналі або в належним чином засвідченій копії, якщо інше не визначено цим КАС України. Якщо для вирішення суперечки має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього. Учасники справи мають право подавати письмові докази в електронних копіях, посвідчених електронним підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до закону. Електронна копія письмового доказу не вважається електронним доказом.

3. **Речові докази** – це предмети матеріального світу, які своїм існуванням, своїми якостями, властивостями, місцем перебуванням, іншими ознаками дають змогу встановити обставини, що мають значення для справи. Речові докази до набрання рішенням суду законної сили зберігаються в матеріалах справи або за окремим описом здаються до камери схову речових доказів суду. Речові докази, які не можуть бути доставлені до суду, зберігаються за місцем їх знаходження. Речові докази мають бути докладно описані у протоколі огляду і, за потреби та можливості, їх суттєві особливості сфотографовані або зафіксовані у відеозапису або в інший подібний спосіб, після чого вони підлягають опечатуванню. Протоколи огляду та зображення речового доказу додаються до матеріалів справи.

4. **Електронні докази** – це інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема електронні документи (текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), вебсайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися зокрема на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших електронних носіях і базах (зокрема в мережі Інтернет).

Потрібно розрізняти електронні докази та електронні копії письмового доказу. Також, оскільки учасники справи мають право подавати електронні докази в паперових копіях, посвідчених у порядку, визначеному законом, слід зазначити, що паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом.

Якщо подано копію (паперову копію) електронного доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може витребувати у відповідної особи оригінал електронного доказу. Якщо оригінал електронного доказу не поданий, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність копії (паперової копії) оригіналу, такий доказ не береться судом до уваги.

5. **Висновок експерта** – це докладний опис проведених експертом досліджень, зроблені в їх результаті висновки та обґрунтовані відповіді на питання, поставлені перед експертом, складений у порядку, визначеному законодавством. Предметом висновку експерта може бути дослідження обставин, які входять до предмета доказування та встановлення яких потребує наявних у експерта спеціальних знань. Предметом висновку експерта не можуть бути питання права. Висновок експерта викладається в письмовій формі і доєднується до справи. Суд має право за заявою учасників справи або з власної ініціативи викликати експерта для надання усних пояснень щодо його висновку.

Висновок експерта у галузі права не є доказом, має допоміжний (консультативний) характер і не є обов'язковим для суду. Висновок такого експерта не може містити оцінки доказів, вказівок про достовірність чи недостовірність певного доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яке рішення має бути ухвалено за результатами розгляду справи. Учасники справи мають право подати до суду висновок експерта в галузі права щодо: 1) застосування аналогії закону чи аналогії права; 2) змісту норм іноземного права згідно з їх офіційним

або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування, доктриною у відповідній іноземній державі. Суд може посилатися в рішенні на висновок експерта в галузі права як на джерело відомостей, які в ньому містяться, та має зробити самостійні висновки щодо відповідних питань.

2.2 Зміст і оформлення позовної заяви

У позовній заяві позивач викладає свої вимоги щодо предмета правової суперечки та їх обґрунтування. У позовній заяві мають бути вказані відомості, необхідні для правильного вирішення суперечки. Позовна заява подається в письмовій формі позивачем або особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб.

Позовна заява може бути складена через заповнення бланка позову, наданого судом. На прохання позивача службовцем апарату адміністративного суду може бути надана допомога в оформленні позовної заяви.

У позовній заяві зазначаються:

- 1) найменування суду першої інстанції, до якого подається заява;
- 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові – для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місце розташування (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб); поштовий індекс; ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України); реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України (якщо такі відомості відомі позивачу), відомі номери засобів зв'язку, офіційна електронна адреса або адреса електронної пошти;
- 3) зазначення вартості позову, обґрунтований розрахунок суми, що стягується, – якщо в позовній заяві містяться вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної оскаржуваним рішенням, діями, бездіяльністю суб'єкта владних повноважень;
- 4) зміст позовних вимог і виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, а в разі подання позову до декількох відповідачів – зміст позовних вимог щодо кожного з відповідачів;
- 5) виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини;
- 6) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання суперечки – у випадку, якщо законом встановлено обов'язковий досудовий порядок урегулювання суперечки;
- 7) відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися;

- 8) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви; зазначення доказів, які не можуть бути подані разом із позовною заявою (за наявності), зазначення щодо наявності в позивача або іншої особи оригіналів письмових або електронних доказів, копії яких додано до заяви;
- 9) у справах щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єкта владних повноважень – обґрунтування порушення оскаржуваними рішеннями, діями чи бездіяльністю прав, свобод, інтересів позивача;
- 10) у справах щодо оскарження нормативно-правових актів – відомості про застосування оскаржуваного нормативно-правового акта до позивача або належність позивача до суб'єктів правовідносин, у яких застосовується або буде застосовано цей акт;
- 11) власне письмове підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову (позовів) до цього самого відповідача (відповідачів) із тим самим предметом та з тих самих підстав.

Якщо позовна заява подається представником, то в ній додатково зазначаються відомості, стосовно представника. У разі пред'явлення позову особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, у заяві мають бути зазначені підстави такого звернення. Якщо позовна заява подається особою, звільненою від сплати судового збору відповідно до закону, у ній зазначаються підстави звільнення позивача від сплати судового збору.

2.3 Способи судового захисту

Способи судового захисту прав осіб є невід'ємним критерієм правової держави та наявним у європейських країнах підходом до врегулювання суперечок публічного права адміністративними судами. У статті 13 Конвенцією про захист прав людини й основоположних свобод визначено, що кожен, чії права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження. Конституцією України кожному гарантується захист своїх прав, свобод та інтересів від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами. Європейський суд із прав людини у своїх рішеннях підкреслює потребу ефективного захисту прав заявників.

Наприклад: у п. 75 рішення від 05.04.2005 у справі «Афанасьєв проти України» (заява № 38722/02) ЄСПЛ зазначає, що спосіб захисту має бути «ефективним» як у законі, так і на практиці, зокрема в тому сенсі, щоб його використання не було ускладнене діями або недоглядом органів влади відповідної держави.

У КАС України визначено широкий перелік допустимих способів судового захисту прав і законних інтересів осіб, порушених органами державної влади, місцевого самоврядування, їхніми посадовими та службовими особами. Реалізований у КАС України підхід до визначення допустимих способів судового

захисту суб'єктивних публічних прав загалом відповідає усталеній в європейському законодавстві практиці врегулювання питань адміністративного судового захисту.

Так, ч. 1 ст. 5 КАС України передбачено, що кожна особа має право в порядку, установленому КАС України, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист через:

- 1) визнання протиправним і нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень;
- 2) визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень;
- 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій;
- 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії;
- 5) установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень;
- 6) стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю, якщо судом ухвалено рішення про визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень, про визнання протиправним і скасування індивідуального акта чи окремих його положень, про визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій, про визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії.

А в ч. 2 ст. 245 передбачено, що в разі задоволення позову суд може ухвалити рішення про:

- 1) визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень;
- 2) визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень;
- 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій;
- 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії;
- 5) установлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень;
- 6) стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю;
- 7) тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності об'єднання громадян;
- 8) примусовий розпуск (ліквідацію) об'єднання громадян;

- 9) заборону політичної партії та передання майна, коштів та інших активів політичної партії, її обласних, міських, районних організацій, первинних осередків та інших структурних утворень у власність держави;
- 10) інший спосіб захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, який не суперечить закону й забезпечує ефективний захист таких прав, свобод та інтересів;
- 11) затримання іноземця або особи без громадянства з метою ідентифікації та (або) забезпечення примусового видворення за межі території України або про продовження строку такого затримання;
- 12) затримання іноземця або особи без громадянства до вирішення питання про визнання її біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту в Україні, або особою без громадянства;
- 13) затримання іноземця або особи без громадянства з метою забезпечення її передання відповідно до міжнародних договорів України про реадмісію;
- 14) звільнення іноземця або особи без громадянства на поруки підприємства, установи чи організації;
- 15) зобов'язання іноземця або особи без громадянства внести заставу.

2.4 Забезпечення адміністративного позову

Суд за заявою учасника справи або з власної ініціативи має право вжити визначені цією статтею заходи забезпечення позову. Суд може застосувати кілька заходів забезпечення позову. Заходи забезпечення позову мають бути співмірними із заявленими позивачем вимогами. Суд також має враховувати співвідношення прав (інтересу), про захист яких просить заявник, із наслідками вжиття заходів забезпечення позову для заінтересованих осіб.

Забезпечення позову допускається як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо:

- 1) невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист, або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду;
- 2) очевидними є ознаки протиправності рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень та порушення прав, свобод або інтересів особи, яка звернулася до суду, таким рішенням, дією або бездіяльністю.

Ухвалу про забезпечення позову постановляє суд першої інстанції, а якщо розпочато апеляційне провадження, то таку ухвалу може постановити суд апеляційної інстанції.

Подання позову, а також відкриття провадження в адміністративній справі не зупиняють дію оскаржуваного рішення суб'єкта владних повноважень, якщо суд не застосував відповідні заходи забезпечення позову.

Види забезпечення позову:

- ◆ зупинення дії індивідуального акта або нормативно-правового акта;
- ◆ заборона відповідачу вчиняти певні дії;
- ◆ заборона іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета суперечки;
- ◆ зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку.

Не дозволяється забезпечення позову через:

- зупинення актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, органу, що здійснює дисциплінарне провадження щодо прокурорів, та встановлення для них заборони або обов'язку вчиняти певні дії;
- зупинення рішень Фонду гарантування вкладів фізичних осіб щодо призначення уповноваженої особи Фонду та щодо здійснення тимчасової адміністрації або ліквідації банку, установлення заборони або обов'язку вчиняти певні дії, обов'язку утримуватися від учинення певних дій уповноваженої особи Фонду, його посадовим особам при здійсненні тимчасової адміністрації або ліквідації банку, а також іншим особам під час реалізації Фондом майна банку, віднесеного до категорії неплатоспроможних, та банку, що ліквідується відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»;
- зупинення рішень уповноваженого центрального органу з питань цивільної авіації щодо призупинення дії або анулювання сертифікатів, схвалень, допусків;
- зупинення рішень Національного банку України, його актів, а також установлення для Національного банку України, його посадових та службових осіб заборони або обов'язку вчиняти певні дії, обов'язку утримуватися від вчинення певних дій;
- зупинення дії рішення суб'єкта владних повноважень, яке не є предметом оскарження в адміністративній справі, або встановлення заборони чи обов'язку вчиняти дії, що впливають з такого рішення;
- зупинення рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, щодо встановлення державних регульованих цін (тарифів) на ринку електричної енергії та природного газу, затвердження методик (порядків) їх встановлення (формування, розрахунку);
- зупинення рішення Конкурсної комісії з добору кандидатів на посади членів Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, установлення заборони Кабінету Міністрів України призначати на посаду члена (членів) Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, відповідно до Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг»;

- зупинення дії індивідуальних актів Міністерства фінансів України, ухвалених на виконання рішень Кабінету Міністрів України про участь держави у виведенні неплатоспроможного банку з ринку, а також установлення для Міністерства фінансів України, його посадових та службових осіб заборони чи обов'язку вчиняти певні дії, обов'язку утримуватися від учинення певних дій, що впливають із такого індивідуального акта;
- зупинення дії індивідуальних актів Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, ухвалених у процесі виведення неплатоспроможного банку з ринку, а також установлення для Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, її посадових та службових осіб заборони або обов'язку вчиняти певні дії, обов'язку утримуватися від учинення певних дій, що впливають з такого індивідуального акта;
- зупинення наказу або розпорядження командира (начальника), відданого військовослужбовцю в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці.

Заходи забезпечення позову, які застосовує суд, не можуть зупиняти, унеможлилювати або в інший спосіб порушувати безперервність процесу призначення, підготовки і проведення виборів, всеукраїнського референдуму.

Зупинення дії нормативно-правового акта як захід забезпечення позову допускається лише в разі очевидних ознак протиправності такого акта та порушення прав, свобод або інтересів особи, яка звернулася до суду з позовом щодо такого акта.

Не дозволяється вживати заходи забезпечення позову, які полягають (або мають наслідком) у припиненні, відкладенні, зупиненні чи іншому втручанні у проведення конкурсу, аукціону, торгів, тендера чи інших публічних конкурсних процедур, що проводяться від імені держави (державного органу), територіальної громади (органу місцевого самоврядування) або за участю призначеного державним органом суб'єкта у складі комісії, що проводить конкурс, аукціон, торги, тендер чи іншу публічну конкурсну процедуру.

Заява про забезпечення позову розглядається судом, у провадженні якого перебуває справа або до якого має бути поданий позов, не пізніше двох днів від дня її надходження, без повідомлення учасників справи. Суд, розглядаючи заяву про забезпечення позову, може викликати особу, яка подала заяву про забезпечення позову, для надання пояснень чи додаткових доказів, що підтверджують потреба забезпечення позову. У виняткових випадках, коли наданих заявником пояснень і доказів не достатньо для розгляду заяви про забезпечення позову, суд може призначити її розгляд у судовому засіданні з повідомленням заінтересованих сторін у встановлений судом строк. Залежно від обставин справи суд може забезпечити позов повністю або частково.

За клопотанням учасника справи суд може дозволити заміну одного заходу забезпечення позову іншим. Питання про заміну одного заходу забезпечення іншим вирішується судом у судовому засіданні наступного дня після надходження до суду відповідного клопотання.

Ухвала суду про забезпечення позову має відповідати вимогам до виконавчого документа, установленим законом. Така ухвала підлягає негайному виконанню

від дня її постановлення незалежно від її оскарження і відкриття виконавчого провадження.

Суд може скасувати заходи забезпечення позову з власної ініціативи або за вмотивованим клопотанням учасника справи.

Заходи забезпечення позову, ужиті судом до подання позову, скасовуються судом також у разі:

- неподання заявником відповідної позовної заяви згідно з вимогами ч. 2 ст. 153 КАС України;
- повернення позовної заяви;
- відмови у відкритті провадження у справі.

2.5 Постановлення судом ухвали про ухвалення позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі

Позов надається через подання позовної заяви в суд першої інстанції, де вона реєструється та не пізніше наступного дня передається судді. Суддя відкриває провадження в адміністративній справі на підставі позовної заяви, якщо відсутні підстави для залишення позовної заяви без руху, її повернення чи відмови у відкритті провадження у справі. Питання про відкриття провадження в адміністративній справі суддя вирішує впродовж п'яти днів від дня надходження до адміністративного суду позовної заяви, заяви про усунення недоліків позовної заяви у разі залишення позовної заяви без руху, або отримання судом інформації про місце проживання (перебування) фізичної особи.

Суддя після одержання позовної заяви з'ясовує:

- чи подана позовна заява особою, яка має адміністративну процесуальну дієздатність;
- чи має представник належні повноваження (якщо позовну заяву подано представником);
- чи відповідає позовна заява вимогам, встановленим КАС України;
- чи належить позовну заяву розглядати за правилами адміністративного судочинства і чи подано позовну заяву з дотриманням правил підсудності;
- чи позов подано у строк, установлений законом (якщо позов подано з пропуском встановленого законом строку звернення до суду, то чи достатньо підстав для визнання причин пропуску строку звернення до суду поважними);
- чи немає інших підстав для залишення позовної заяви без руху, повернення позовної заяви або відмови у відкритті провадження в адміністративній справі, установлених КАС України.

Про ухвалення позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі суд постановляє ухвалу.

В одній позовній заяві може бути об'єднано декілька вимог, пов'язаних між собою підставою виникнення або поданими доказами, основні та похідні

позовні вимоги. Суд може за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи об'єднати в одне провадження декілька справ за позовами: 1) одного й того самого позивача до одного й того самого відповідача; 2) одного й того самого позивача до різних відповідачів; 3) різних позивачів до одного й того самого відповідача. Не дозволяється об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства, якщо інше не встановлено законом. Не дозволяється об'єднання в одне провадження кількох вимог, щодо яких законом визначена виключна підсудність різним судам.

Суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи має право до початку розгляду справи по суті роз'єднати позовні вимоги, виділивши одну або декілька об'єднаних вимог у самостійне провадження, якщо це сприятиме виконанню завдання адміністративного судочинства. Розгляд позовних вимог, виділених у самостійне провадження, здійснює суддя, який ухвалив рішення про роз'єднання позовних вимог.

Відгук. Відповідь на відгук. Заперечення. Пояснення третьої особи щодо позову або відгуку. Зустрічний позов в адміністративному судочинстві

Заявами по суті справи, крім позовної заяви, також є відгук на позовну заяву, відповідь на відгук, заперечення, пояснення третьої особи щодо позову або відгуку.

У відгуку на позовну заяву відповідач викладає заперечення проти позову.

У разі повного або часткового визнання позовних вимог – у відгуку відповідач викладає вимоги, які ним визнаються.

За наявності заперечення щодо наведених позивачем обставин і правових підстав позову, з якими відповідач не погоджується, у відгуку потрібно вказати посиланням на відповідні докази та норми права.

Суд має встановити такий строк подання відгуку, який дасть змогу відповідачу підготувати його та відповідні докази, а іншим учасникам справи – отримати відгук до початку першого підготовчого засідання у справі. Відгук подається у строк, установлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів від дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. У разі ненадання відповідачем відгуку в установлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами.

У відповіді на відгук позивач викладає свої пояснення, міркування та аргументи щодо наведених відповідачем у відгуку заперечень та мотиви їх визнання або відхилення.

У запереченні відповідач викладає свої пояснення, міркування та аргументи щодо наведених позивачем у відповіді на відгук пояснень, міркувань та аргументів і мотиви їх визнання або відхилення.

У поясненнях третьої особи щодо позову або відгуку третя особа, що не заявляє самостійних вимог на предмет суперечки, викладає свої аргументи й міркування на підтримку або заперечення проти позову.

У строк для подання відгуку може бути поданий **зустрічний позов** відповідачем, який не є суб'єктом владних повноважень. Зустрічна позовна заява подається з дотриманням загальних правил пред'явлення позову. Зустрічний позов приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову. Вимоги за зустрічним позовом ухвалою суду об'єднуються в одне провадження з первісним позовом. У разі подання зустрічного позову у справі, яка розглядається за правилами спрощеного позовного провадження, суд постановляє ухвалу про перехід до розгляду справи за правилами загального позовного провадження.

Розгляд справи по суті як стадія судового провадження¹

Завданням розгляду справи по суті є розгляд та вирішення суперечки на підставі зібраних у підготовчому провадженні матеріалів, а також розподіл судових витрат.

Суд проводить розгляд справи за матеріалами судової справи. Слід звернути увагу, що матеріали судової справи завдяки функціюванню автоматизованої системи діловодства суду зберігаються і в електронній формі. Документи й докази в паперовій формі також переводяться в електронну форму та долучаються до матеріалів електронної судової справи. Вони зберігаються в додатку до справи в суді першої інстанції та в разі потреби можуть бути оглянуті учасниками справи чи судом першої інстанції або витребувані судом вищої інстанції. Важливо, що ЄСІТС підлягає захисту із застосуванням комплексної системи захисту інформації з підтвердженою відповідністю. Відомості, що зберігаються в системі, мають бути захищені від несанкціонованого доступу та втручання. Персональну відповідальність за належне функціонування ЄСІТС несе керівник апарату суду.

Суд має розпочати розгляд справи по суті не пізніше ніж через шістьдесят днів від дня відкриття провадження у справі, а у випадку продовження строку підготовчого провадження – не пізніше наступного дня від дня закінчення такого строку. Суд розглядає справу по суті впродовж тридцяти днів від дня початку розгляду справи по суті.

Розгляд справи відбувається в судовому засіданні у спеціально обладнаному приміщенні – залі судових засідань. Окремі процесуальні дії в разі потреби можуть учинятися за межами приміщення суду. Про місце, дату й час судового засідання суд повідомляє учасників справи. Учасник справи має право заявити клопотання про розгляд справи за його відсутності. Якщо таке клопотання заявили всі учасники справи, судовий розгляд справи здійснюється в порядку письмового провадження на підставі наявних у суду матеріалів.

¹ Автори: Віталій Кузьмишин, Олена Міліснко.

На стадії розгляду справи по суті є можливість участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду, за умов наявності в суді відповідної технічної можливості, про яку суд зазначає в ухвалі про відкриття провадження у справі, крім випадків, коли явка цього учасника справи в судові засідання визнана судом обов'язковою. Суд може постановити ухвалу про участь учасника справи в судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні суду, визначеному судом. Свідок, перекладач, спеціаліст, експерт можуть брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції виключно в приміщенні суду.

Суд, який забезпечує проведення відеоконференції, перевіряє явку й установлює особи тих, хто з'явився, а також перевіряє повноваження представників. Використовувані судом і учасниками судового процесу технічні засоби й технології мають забезпечувати належну якість зображення та звуку, а також інформаційну безпеку. Учасникам судового процесу має бути забезпечена можливість чути та бачити хід судового засідання, ставити запитання й отримувати відповіді, здійснювати інші процесуальні права та обов'язки.

При одноособовому розгляді справи суддя, який розглядає справу, є головою судового засідання. При колегіальному розгляді справи головою є суддя-доповідач, визначений ЄСІТС під час розподілу справи. Голова вживає необхідних заходів задля забезпечення в судовому засіданні належного порядку та, відповідно до завдання адміністративного судочинства, керує ходом судового засідання, забезпечує дотримання послідовності та порядку вчинення процесуальних дій, здійснення учасниками судового процесу їхніх процесуальних прав і виконання ними обов'язків, спрямовує судовий розгляд на забезпечення повного, всебічного та об'єктивного з'ясування обставин у справі, усуваючи із судового розгляду все, що не має значення для вирішення справи. Голова з'ясовує обізнаність учасників справи з їхніми правами та обов'язками та роз'яснює їх у разі потреби. Учасники судового процесу, а також інші особи, присутні в залі судового засідання, зобов'язані беззаперечно виконувати розпорядження голови, дотримуватися в судовому засіданні встановленого порядку та утримуватися від будь-яких дій, що свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил.

На стадії розгляду справи по суті необхідним є виконання правил та порядку введення судового засідання, передбачених КАС України. У судовому засіданні секретар судового засідання забезпечує ведення протоколу судового засідання. Під час судового розгляду справи здійснюється повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу, такий технічний запис судового засідання є додатком до протоколу судового засідання й після закінчення судового засідання приєднується до матеріалів справи.

Суд, заслухавши вступне слово учасників справи, з'ясовує обставини, на які учасники справи посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та досліджує в порядку, визначеному в підготовчому засіданні у справі, докази, якими вони обґрунтовуються. З урахуванням змісту спірних правовідносин, обставин справи та зібраних у справі доказів суд під час розгляду справи по суті може

змінити порядок з'ясування обставин справи та порядок дослідження доказів, про що зазначається у протоколі судового засідання.

Під час розгляду справи суд має безпосередньо дослідити докази у справі – ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків, оглянути речові докази. Учасники справи можуть давати свої пояснення з приводу письмових, речових й електронних доказів або протоколів їх огляду, ставити питання експертам.

У КАС України визначено чіткий порядок допиту свідків. Так, кожний свідок допитується окремо. Свідки, які ще не дали показань, не можуть перебувати в залі судового засідання під час судового розгляду. Допит свідка починається з пропозиції голови судового засідання розповісти все, що йому відомо в цій справі, після чого першою йому ставить питання особа, за клопотанням якої викликано свідка, а потім інші учасники справи. Голова та інші судді можуть ставити свідкові питання у будь-який час його допиту. Голова та інші судді мають право з'ясовувати суть відповіді свідка на питання учасників справи, а також ставити питання свідку після закінчення його допиту учасниками справи.

Допитаний свідок залишається в залі судового засідання до закінчення розгляду справи. Суд може дозволити такому свідку залишити залу судового засідання до закінчення розгляду справи за згодою сторін. Свідок може бути допитаний повторно в тому самому або наступному судовому засіданні за його клопотанням, за клопотанням учасників справи або з ініціативи суду. Під час дослідження інших доказів свідкам можуть ставити питання сторони, інші учасники справи, а також суд. Суд може призначити одночасний допит двох чи більше свідків для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях.

У судовому засіданні проводиться дослідження письмових, речових та електронних доказів, відтворення звукозапису, демонстрація відеозапису та їх дослідження, дослідження висновку експерта, проводяться консультації та роз'яснення спеціаліста.

Після з'ясування всіх обставин у справі та перевірки їх доказами голова судового засідання надає сторонам та іншим учасникам справи можливість дати додаткові пояснення. У зв'язку з додатковими поясненнями учасників справи суд може ставити питання іншим учасникам справи, свідкам, експертам, спеціалістам. Вислухавши додаткові пояснення, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами і переходить до наступної стадії – судових дебатів.

У **судових дебатах** виступають із промовами (заключним словом) учасники справи. У цих промовах можна посилатися лише на обставини й докази, які досліджені в судовому засіданні. Кожному учаснику справи надається однаковий час для виступу з промовою в судових дебатах. Тривалість судових дебатів визначається головою з урахуванням думки учасників справи, виходячи з розумного часу для викладення учасниками справи їх позиції у справі. Голова може зупинити промовця лише тоді, коли той виходить за межі справи, що розглядається

судом, або повторюється, або істотно виходить за визначені судом межі часу для викладення промов у судових дебатах. З дозволу суду промовці можуть обмінюватися репліками. Право останньої репліки завжди належить відповідачеві та його представникові.

Після судових дебатів суд виходить до нарадчої кімнати (приміщення, спеціально призначеного для ухвалення судових рішень) для ухвалення рішення у справі, оголосивши орієнтовний час його проголошення. Рішення та постанови ухвалюються, складаються і підписуються в нарадчій кімнаті складом суду, який розглянув справу.

Негайно після закінчення судового розгляду суди ухвалюють рішення. У виняткових випадках залежно від складності справи складення рішення, постанови в повному обсязі може бути відкладено на строк не більш як десять, а якщо справа розглянута у порядку спрощеного провадження – п'ять днів від дня закінчення розгляду справи.

Під час ухвалення рішення суд вирішує:

- 1) чи мали місце обставини (факти), якими обґрунтовувалися вимоги та заперечення, та якими доказами вони підтверджуються;
- 2) чи є інші фактичні дані, які мають значення для вирішення справи, та докази на їх підтвердження;
- 3) яку правову норму належить застосувати до цих правовідносин;
- 4) чи слід позов задовольнити або в позові відмовити;
- 5) як розподілити між сторонами судові витрати;
- 6) чи є підстави допустити негайне виконання рішення;
- 7) чи є підстави для скасування заходів забезпечення позову.

При вирішенні справи по суті суд може задовольнити позов повністю або частково чи відмовити в його задоволенні повністю або частково. Рішення суду складається зі вступної, описової, мотивувальної і резолютивної частин.

Судове рішення (повне або скорочене) проголошується в судовому засіданні, яким завершується розгляд справи, негайно після виходу суду з нарадчої кімнати публічно, крім випадків, установлених КАС України.

Датою ухвалення судового рішення є дата його проголошення (незалежно від того, яке рішення проголошено – повне чи скорочене). Датою ухвалення судового рішення в порядку письмового провадження є дата складення повного судового рішення.

Копії повного судового рішення вручаються учасникам справи, які були присутні в судовому засіданні, негайно після проголошення такого рішення. У разі проголошення тільки скороченого (вступної та резолютивної частин) судового рішення учасникам справи, які були присутні в судовому засіданні, за їхньою заявою негайно після його проголошення видаються копії скороченого судового рішення. Учасникам справи, які не були присутні в судовому засіданні, або якщо судове рішення було ухвалено в порядку письмового провадження, копія судового рішення надсилається впродовж двох днів від дня його складення в повному обсязі в електронній формі.

Рішення суду набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги всіма учасниками справи, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закриття апеляційного провадження або ухвалення постанови судом апеляційної інстанції за наслідками апеляційного перегляду.

Особливості розгляду типових та зразкових справ. В Україні 2017 року було внесено зміни в процесуальне законодавство та введено новий механізм із розгляду типових і зразкових справ. Метою таких новацій було забезпечення єдності судового правозастосування, що втілюється через однакову реалізацію правових стандартів у правозастосовній практиці на основі справедливого судового провадження та з метою забезпечення верховенства права на всій території держави. Згідно із Законом України «Про судоустрій та статус суддів»¹ суди України утворюють єдину систему, а єдність системи судоустрою забезпечується єдністю судової практики.

Ухвалення рішень у типових і зразкових справах дає змогу забезпечити однакове застосування норм матеріального права судами. Завдяки запровадженню зразкових справ фактично в Україні реалізується єдність судової практики та зростає роль судового прецеденту як ще одного джерела права. Судовий прецедент є більш гнучким видом джерел права, який допомагає вирішити проблеми, які виникають через недосконале або відсутнє врегулювання правовідносин законодавством. Також запровадження інституту типових і зразкових справ спрямоване на раціональне використання часу як учасників судового процесу, так і суддів, адже зменшення навантаження на суддю завдяки типовим і зразковим справам дозволяє зосередити більше уваги та часу для дослідження та роботи на іншими справами.

У КАС України визначено поняття типових та зразкових справ та врегульовано особливий порядок їх розгляду.

Типові адміністративні справи – адміністративні справи, відповідачем у яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень (його відокремлені структурні підрозділи), суперечка в яких виникла з аналогічних підстав у відносинах, що регулюються одними нормами права, та в яких позивачами заявлено аналогічні вимоги.

Зразкова адміністративна справа – типова адміністративна справа, ухвалена до провадження Верховним Судом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення.

Якщо у провадженні одного чи декількох адміністративних судів перебувають типові адміністративні справи, кількість яких визначає доцільність ухвалення зразкового рішення, суд, який розглядає одну чи більше таких справ, може

¹ Закон України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII від 2 червня 2016 року у редакції станом на 23.12.2022. Верховна Рада України. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#n11>

звернутися до Верховного Суду з поданням про розгляд ним як судом першої інстанції однієї з них. У поданні про розгляд справи Верховним Судом як зразкової зазначаються підстави, з яких суд, що надає подання, вважає, що справа має бути розглянута Верховним Судом як зразкова, зокрема посилення на типові справи.

Верховний Суд вирішує зразкові справи за правилами спрощеного позовного провадження. Він відмовляє у відкритті провадження у зразковій справі, якщо подання не відповідає вимогам частини першої та (або) другої цієї статті, зокрема через значні розбіжності в їх фактичних обставинах, які унеможливають ухвалення для них зразкового рішення.

У рішенні суду, ухваленому за результатами розгляду зразкової справи, Верховний Суд додатково зазначає:

- 1) ознаки типових справ;
- 2) обставини зразкової справи, які зумовлюють типове застосування норм матеріального права та порядок застосування таких норм;
- 3) обставини, які можуть впливати на інше застосування норм матеріального права, ніж у зразковій справі.

Суд, який розглядає типову справу, має право зупинити провадження за клопотанням учасника справи або за власною ініціативою у випадку, якщо Верховним Судом відкрито провадження у відповідній зразковій справі. Проведення в типовій справі підлягає відновленню від дня набрання законної сили рішенням цього Суду у відповідній зразковій справі. При ухваленні рішення в типовій справі, яка відповідає ознакам, викладеним у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, суд має враховувати правові висновки Верховного Суду, викладені в рішенні за результатами розгляду зразкової справи.

Слід звернути увагу, що законодавець залишив можливість оскарження таких рішень. Рішення Верховного Суду у зразковій справі підлягає перегляду Великою Палатою Верховного Суду за правилами перегляду рішень в апеляційному порядку. На судові рішення в типовій справі може бути подана апеляційна скарга, також можливим є оскарження в касаційному порядку, але виключно з таких підстав:

- 1) суд першої та (або) апеляційної інстанції при вирішенні типової справи не визнав її типовою справою та (або) не врахував правові висновки, викладені в рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи;
- 2) справа, в якій судом першої та (або) апеляційної інстанції ухвалено рішення з урахуванням правових висновків, викладених у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, не відповідає ознакам типової справи.

Розділ 3

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

У період воєнного стану повноваження судів не можуть бути припинені згідно зі ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»¹. Адже навіть в умовах воєнного стану конституційне право людини на судовий захист не може бути обмежене. Формально введення воєнного стану не впливає на процес здійснення судочинства. Зокрема відповідно до ст. 26 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства в умовах воєнного стану забороняється. Повномасштабне російське вторгнення на територію України, введення воєнного стану та вимушене зупинення функціонування окремих судів зумовило відповідні зміни в законодавчому регулюванні, судовій практиці та територіальній юрисдикції судів.

Ефективне й безперервне функціонування судів у цих надзвичайних умовах вимагає адекватних та ефективних управлінських рішень. Із метою дотримання цих законодавчих положень і забезпечення функціонування судів та здійснення правосуддя було ухвалено низку нормативно-правових актів, які спрямовані на регулювання діяльності судів в умовах воєнного стану².

Від початку повномасштабних воєнних дій 24 лютого 2022 року Рада суддів України ухвалила рішення «Щодо вжиття невідкладних заходів для забезпечення сталого функціонування судової влади в Україні в умовах припинення повноважень ВРП та воєнного стану у зв'язку зі збройною агресією з боку рф»³. Також було ухвалено рішення про створення оперативного штабу у складі членів Ради суддів, голови Верховного суду, керівника Державної судової адміністрації, голови Служби судової охорони для вирішення невідкладних питань. Рекомендації з організаційних питань роботи суддів в умовах воєнного стану, які були опубліковані на сайті Ради суддів України, відображали офіційну позицію Ради суддів України щодо організації роботи судів.

Водночас на практиці забезпечити безперебійну роботу судів у період війни вкрай важко. Постали питання щодо діяльності судів, розташованих на територіях, на яких ведуться активні бойові дії та які перебувають під тимчасовою

¹ Закон України «Про правовий режим воєнного стану» N № 389-VIII від 12 травня 2015 року в редакції станом на 20.08.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

² Паскар А. Законодавче регулювання діяльності адміністративних судів під час воєнного стану. *Адміністративне право і процес*. № 1 (40). 2023. С. 48–61. URL: <http://aplaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/1-40-2023>

³ Рішення Ради Суддів України, (24.02.2022). Щодо вжиття невідкладних заходів для забезпечення сталого функціонування судової влади в Україні в умовах припинення повноважень Вищої ради правосуддя та воєнних дій з боку Російської Федерації. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MUS36788?an=1>

окупацією, зазнав змін і судовий розгляд справ. Тому 3 березня 2022 року було внесено зміни до ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»¹ щодо можливості та порядку зміни територіальної підсудності судових справ. У зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами, робота суду може бути припинена з одночасним визначенням іншого суду, який буде здійснювати правосуддя на території суду, що припинив діяльність та який найбільш територіально наближений до суду, роботу якого припинено, або до іншого визначеного суду, за рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, а в разі неможливості здійснення Вищою радою правосуддя своїх повноважень – за розпорядженням Голови. Запроваджені зміни були необхідні для забезпечення належного функціонування судової влади.

На момент ухвалення цих змін Вища рада правосуддя була неповноважною і не могла ухвалювати рішення про припинення діяльності суду в порядку, передбаченому чинним законодавством. Завдяки цим законодавчим змінам впродовж 2022 року за розпорядженнями Голови Верховного Суду було змінено територіальну підсудність 135 місцевих та апеляційних судів (із них відновило свою роботу 50 судів). Підставою ухвалення цих рішень була неможливість здійснення правосуддя даними судами під час воєнного стану. Верховний Суд дав рекомендації судам, які перебувають на території активних бойових дій, що за наявності можливості справи, які розглядаються, мають бути передані іншим судам. Якщо з певних причин справи не були передані до іншого суду, то: 1) за наявності судового рішення суду першої інстанції справа може бути відновлена відповідно до процесуальних норм; 2) якщо у справі ще не ухвалено судового рішення, позивач має підставу для звернення з новим позовом. У такому разі відповідно розгляд судової справи відбудеться спочатку.

Наказом Голови Верховного Суду від 04.03.2022 року² запроваджено особливий режим роботи і введення відповідних організаційних заходів – у разі загрози життю, здоров'ю та безпеці відвідувачів суду, працівників апарату суду, суддів ухвалюється рішення про тимчасове зупинення здійснення судочинства певним судом; справи, які не є невідкладними, розглядатимуться лише за наявності письмової згоди на це всіх учасників судового провадження; з метою забезпечення безпеки учасників судових процесів і відвідувачів судів припиняється проведення особистого прийому громадян керівництвом суду й обмежується допуск у судові засідання осіб, які не є учасниками судових засідань; якщо суд не припинив здійснювати судочинство, учасники судових процесів мають можливість подати заяву про відкладення розгляду справ у зв'язку з воєнними діями

¹ Закон України «Про внесення змін до ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення територіальної підсудності судових справ, (2022). *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2112-20#Text>

² Наказ Голови Верховного Суду, (2022). Робота судів України в умовах воєнного стану. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209874_robota-sudv-ukrani-v-umovakh-vonnogo-stanu

та/або про розгляд справ у режимі відеоконференції за допомогою будь-яких технічних засобів, зокрема власних; запровадження воєнного стану на певній території є поважною причиною для поновлення процесуальних строків.

Отже, у період воєнного стану суди продовжували роботу, але з певними особливостями, режим роботи кожного конкретного суду визначався окремо, робота суду залежала від того, яка ситуація склалась у регіоні, де такий суд розташований. Для того, щоб уникнути небезпеки життю і здоров'ю відвідувачів суду, працівників апарату суду, суддів, учасникам судових процесів рекомендувалось утриматися від відвідування судів. У разі неможливості прибуття до судового засідання особа має право подати клопотання про відкладення судового засідання або про проведення відеоконференції. Суди мають з повагою ставитись до таких клопотань та за можливості їх задовольняти.

У разі, якщо сторона у справі не може прибути до суду через небезпеку для життя або не може подати заяву про відкладення розгляду справи чи про розгляд справи в режимі відеоконференції у зв'язку з роботою на об'єктах критичної інфраструктури, вступом до лав Збройних сил України, територіальної оборони, добровольчих військових формувань тощо, судам, які здійснюють правосуддя, рекомендувалось по можливості відкладати розгляд справ (за винятком невідкладних судових розглядів). Справи, які не є невідкладними, розглядалися лише за наявності письмової згоди на це всіх учасників судового провадження.

Уведення на території України воєнного стану не зупинило перебігу процесуальних строків у судових справах. Однак ще на початку повномасштабного вторгнення Верховний Суд у своїх повідомленнях на сайті Судової влади України зауважував, що запровадження воєнного стану на території України є поважною причиною для поновлення процесуальних строків.

При цьому аналіз судової практики засвідчує, що саме лише посилення на факт запровадження на території України воєнного стану не є безумовною підставою для поновлення процесуального строку у справі. Так, Верховний Суд наголошує, що питання поновлення процесуального строку в разі його пропуску з причин, пов'язаних із запровадженням воєнного стану в Україні, вирішується в кожному конкретному випадку з урахуванням доводів, наведених у заяві про поновлення такого строку. Сам по собі факт запровадження воєнного стану в Україні не може бути підставою для поновлення процесуального строку. Такою підставою можуть бути обставини, що виникли внаслідок запровадження воєнного стану та унеможливили виконання учасником судового процесу процесуальних дій упродовж установленого законом строку.

Приклад: ухвала Касаційного Цивільного Суду у складі Верховного Суду від 21 липня 2022 р. у справі № 127/2897/13-ц, в якій 07 липня 2022 року ОСОБА_1 з пропуском строку на касаційне оскарження подала до Верховного Суду касаційну скаргу на судові рішення та просила поновити строк, посилаючись на те, що постанову вона отримала 17 лютого 2022 року, проте з 24 лютого 2022 року було оголошено воєнний стан в Україні, що унеможливило подати касаційну скаргу вчасно. Крім цього, ОСОБА_1 зазначає, що обмежений доступ

у період з 24 лютого 2022 року по 20 червня 2022 року до Єдиного державного реєстру судових рішень позбавив ОСОБУ_1 можливості навести в касаційній скарзі висновки щодо застосування норм права в подібних правовідносинах, які викладені в постановах Верховного Суду, що також, на її думку, є підставою для поновлення строку на касаційне оскарження. Сам по собі факт уведення в Україні воєнного стану з 24 лютого 2022 року та продовження його до 23 серпня 2022 року не є підставою для поновлення пропущеного строку, установленого законом для вчинення процесуальної дії. Європейський суд з прав людини неодноразово зауважував, що «вирішення питання щодо поновлення строку на оскарження перебуває в межах дискреційних повноважень національних судів, однак такі повноваження не є необмеженими. Від судів вимагається вказувати підстави...» (PONOMARYOV v. UKRAINE, N 3236/03, § 41, ЄСПЛ, від 03 квітня 2008 року). У кожній справі суди мають перевірити наявність підстав для поновлення строку на оскарження, визнати їх виправданими, а також мотивувати свій висновок про наявність поважних причин для поновлення пропущеного процесуального строку. Сама лише вказівка на наявність поважних причин не є належним мотивуванням висновку про поновлення строку і є порушенням вимог статті 6 Конвенції. Питання поновлення строку на касаційне оскарження судових рішень у разі його пропуску з причин, пов'язаних із запровадженням воєнного стану в Україні, вирішується в кожному конкретному випадку з урахуванням доводів, наведених у заяві про поновлення такого строку. Сам по собі факт запровадження воєнного стану в Україні не може бути підставою для поновлення строку на касаційне оскарження, адже такою підставою можуть бути обставини, що виникли внаслідок запровадження воєнного стану й унеможливили виконання учасником судового процесу процесуальних дій упродовж установленого законом строку. На такі обставини ОСОБА_1 не посилається, зазначає лише про запровадження воєнного стану в Україні як підставу для поновлення строку, що унеможливорює вирішення питання про поважність причин пропуску строку на касаційне оскарження¹.

Суди поновлюють пропущені процесуальні строки, якщо учасник справи доведе в заяві про поновлення такого строку наявність обставин, які виникли внаслідок запровадження воєнного стану та унеможливили своєчасне виконання процесуальної дії. Так, Верховний Суд визнавав поважними причини пропуску строку на касаційне оскарження та поновлював його в разі обґрунтування заяви фактом перебування на військовій службі (ухвала Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 15 липня 2022 р. у справі № 460/14618/21²).

¹ Ухвала Касаційного цивільного суду у складі Верховний Суд від 21 липня 2022 року у справі № 127/2897/13-ц, провадження N 61-6420ск22. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/105372019>

² Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 15 липня 2022 року у справі № 460/14618/21, адміністративне провадження № К/990/16784/22/ URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105267322>

Під час визначення поважності причин пропуску процесуального строку суди мають урахувати місце розташування суду, поточний хід бойових дій, наявність у конкретної особи фактичної можливості звернутися до суду з дотриманням процесуального строку.

У разі пропуску строку, передбаченого адміністративним процесуальним законодавством, особа, яка бажає звернутися до суду за захистом своїх порушених прав та інтересів, має подати до суду клопотання про поновлення пропущеного строку з належним обґрунтуванням поважності причин такого пропуску.

Акцентуємо, що важливим є дотримання ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, де передбачено важливість розумного строку розгляду суперечки для забезпечення гарантії на справедливий, своєчасний судовий розгляд. Зважаючи на п. 5 Рекомендацій Ради суддів України від 02.03.2022, передбачена Конституцією України безперервність здійснення правосуддя в разі відкладення та зняття з розгляду справ фактично порушується, адже відкладення чи зняття справи з розгляду не є вирішенням її по суті.

Поняття розумного строку не має чіткого визначення та є оціночним поняттям, проте розумним слід уважати строк, потрібний для вирішення справи відповідно до вимог матеріального та процесуального законів. Так, Європейським судом із прав людини зазначено, що розумність тривалості провадження має визначатися з огляду на обставини справи та з урахуванням таких критеріїв, як складність справи, поведінка заявника та відповідних органів влади, а також ступінь важливості предмета суперечки для заявника (згідно з рішеннями у справах «Савенкова проти України» по. 4469/07 від 02.05.2013, «Папазова та інші проти України» по. 32849/05, 20796/06, 14347/07 та 40760/07 від 15.03.2012). Отже, розумним слід уважати саме той строк, що є об'єктивно необхідним для виконання процесуальних дій, ухвалення процесуальних рішень та розгляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного судового захисту.

На засіданні Ради суддів України, що відбулося 5 серпня 2022 року, ухвалено низку рішень, якими врегульовувалися питання, що стосуються здійснення правосуддя в умовах воєнного стану. Зокрема, рішення № 26 щодо підвищення використання інструментів електронного судочинства у відправленні правосуддя, у якому вказано, що, розуміючи потребу пріоритетності направлення коштів державного бюджету на потреби національної безпеки й оборони та на здійснення заходів правового режиму воєнного стану для забезпечення належної відсічі широкомасштабної збройної агресії російської держави, зважаючи на критичний стан фінансування судової влади, Рада суддів України вважає за потрібне вжити організаційні заходи, спрямовані на оптимізацію окремих статей витрат судів при здійсненні судочинства, а також на підвищення рівня використання інструментів електронного судочинства.

Ураховуючи те, що в умовах воєнної агресії проти України особиста участь у судовому засіданні може бути небезпечною для учасників справи, активно практикується участь у судовому засіданні поза межами приміщення суду

в режимі відеоконференції. Судова практика свідчить, що суди здебільшого задовольняють клопотання учасників справи про участь у судовому засіданні у режимі відеоконференції поза межами приміщення суду, якщо наявна відповідна технічна можливість.

Так, Велика Палата Верховного Суду, розглядаючи касаційну скаргу, зазначила у своїй ухвалі від 07 червня 2022 року у справі № 910/10006/19¹, що з огляду на умови та обстановку, за яких має здійснюватися правосуддя, і на потребу дотримання принципів рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом; гласності та відкритості судового процесу; змагальності сторін і розумних строків розгляду справи, звернення до суду з клопотанням про розгляд справи в режимі відеоконференції дозволить дослідити й оцінити доводи касаційної скарги без порушення означених засад судочинства та водночас гарантувати й не наражати відвідувачів судового засідання на загрози їхньому життю, здоров'ю та безпеці, що можуть виникнути в умовах воєнної агресії проти України.

27 липня 2022 року було внесено чергові зміни до Закону України «Про судоустрій і статус суддів»² щодо запровадження додаткових способів інформування про судові справи та проведення зборів суддів в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Ураховуючи обмежені можливості оператора поштового зв'язку здійснювати доставку кореспонденції, законодавець запровадив можливість додаткового повідомлення учасників судового процесу про розгляд справи з використанням Єдиного державного вебпорталу електронних послуг, зокрема з використанням мобільного додатка Порталу Дія, та отримання через відповідний додаток в електронній формі судового рішення у справі, виконавчого документа, виданого у формі електронного документу, особою, що є стороною у справі.

Також цими змінами запроваджується можливість проведення зборів суддів дистанційно в режимі відеоконференції під час дії воєнного чи надзвичайного стану. Дистанційне проведення зборів суддів з вирішення поточних питань діяльності певного суду сприятиме дотриманню безпекових заходів, які є вкрай важливими в таких умовах.

05 серпня 2022 року Рада суддів України³ своїм рішенням звернула увагу керівників органів та установ системи правосуддя, суддів на неприпустимість ігнорування сигналів повітряної тривоги або інших сповіщень про небезпеку, які надходять від органів управління цивільного захисту. Судам усіх рівнів

¹ Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 07 червня 2022 року у справі, провадження № 12-79гс21 № 910/10006/19 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104769579>

² Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо додаткових способів інформування про судові справи та проведення зборів суддів в умовах воєнного чи надзвичайного стану, (2022). *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2461-20#Text>

³ Рішення Ради суддів України, (05.08.2022). Щодо рекомендацій з організаційних питань роботи суддів в умовах воєнного стану. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0023414-22#Text>

та юрисдикцій, усім органам та установам системи правосуддя рекомендовано розробити плани реагування на надзвичайні ситуації в особливий період. Це стосується насамперед питань переривання судових засідань, припинення роботи судів і вжиття необхідних заходів безпеки щодо всіх осіб, які перебувають на цей час у приміщенні суду.

Із метою оптимізації процесу інформування учасників судових процесів про час і місце розгляду справи наказом Державної судової адміністрації від 23.01.2023 року було затверджено «Порядок надсилання судових повісток, повідомлень і викликів учасникам судового процесу в електронній формі»¹. Відповідно до його змісту передбачається, що судові повістки, повідомлення та виклики відтепер надходитимуть і на електронні месенджери учасників судових процесів. Під месенджером тут слід розуміти сервіс із власним програмним додатком для обміну текстовими повідомленнями між користувачами мобільних або стаціонарних пристроїв через мережу Інтернет.

У частині адміністративного судочинства даний порядок було розроблено з урахуванням положень ст. 129 КАС України, яка врегульовує питання виклику (повідомлення) учасників процесу через надсилання тексту повістки електронною поштою, факсимільним повідомленням, телефонограмою. Подібно до інформування через SMS, месенджер забезпечуватиме доставку текстових повідомлень на мобільні номери учасників судових справ. Позитивні очікування від використання даного способу інформування учасників судового процесу полягають не тільки в оптимізації цієї процедури, але й у значній економії коштів судів.

Під час дії воєнного стану було зареєстровано два законопроекти щодо внесення змін до адміністративного процесуального законодавства. Законопроект «Про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану)» було зареєстровано у Верховній Раді України 26 квітня 2022 року. Ним було передбачено низку дієвих процесуальних інструментів і механізмів, спрямованих на забезпечення здійснення судочинства в умовах правових режимів воєнного чи надзвичайного стану.

Зокрема було запропоновано: запровадити можливість виконання функцій секретаря судового засідання іншими працівниками апарату суду; дозволити секретарям судового засідання здійснювати свої повноваження дистанційно; додатково повідомляти учасників судових проваджень про розгляд справ будь-якими доступними засобами, таких як телефонограми, SMS, електронна пошта, повідомлення в месенджерах та через розміщення такої інформації на офіційній Інтернет сторінці судової влади України; розширити сферу застосування

¹ Наказ Державної судової адміністрації України, (2023). Про затвердження Порядку надсилання судових повісток, повідомлень і викликів учасникам судового процесу в електронній формі. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0028750-23#Text>

письмового провадження при розгляді справ у судах всіх юрисдикцій; застосовувати особливості розгляду судових справ аналогічних тим, які використовувались під час карантину через COVID-19. Однак цей Законопроект був відхилений Верховною Радою України. За рекомендаціями експертів Європейської комісії з ефективності правосуддя цей варіант Законопроекту був доопрацьований і на початку 2023 року було зареєстровано новий Проект закону № 8358¹, який передбачає зміни до процесуальних кодексів та інших законодавчих актів щодо здійснення судочинства під час дії воєнного чи надзвичайного стану та врегулювання суперечок за участі судді.

Згідно з пояснювальною запискою цей законопроект пропонує забезпечити можливість делегування повноважень секретаря іншим співробітникам апарату суду та можливість виконання секретарем роботи на віддаленій основі; дозволити суду запрошувати або повідомляти учасників судового процесу про дату, час і місце засідання у справі будь-якими доступними засобами спілкування (телефонограма, SMS, електронна пошта, повідомлення в месенджерах тощо), а також публікувати інформацію про судові засідання на офіційному вебпорталі судової влади України (уважатиметься, що повідомлення було доставлено учаснику судового процесу лише після отримання судом підтвердження про його отримання або після того, як він ознайомився з повідомленням; гарантувати проведення підготовчого провадження та/або судового розгляду в розумний строк, з урахуванням можливості учасників справи брати участь у розгляді справи; розширити застосування письмового провадження в судах всіх юрисдикцій; забезпечити можливість судді отримувати дистанційний доступ до автоматизованої системи документообігу суду з використанням власного кваліфікованого електронного підпису; удосконалити процедуру врегулювання суперечки з участю судді.

Надаючи оцінку вказаному Законопроекту, Вища рада правосуддя², урахувала думку Ради суддів України, яка підтримала його ухвалення і відзначила, що введення ефективних механізмів судочинства в умовах воєнного та надзвичайного часу належним чином гарантуватиме право кожної особи на доступ до суду (у певних випадках – до альтернативних органів врегулювання суперечок) для забезпечення юридичного захисту в разі порушення їх прав. Це особливо важливо в умовах складних обставин, в яких перебуває Україна нині. Водночас були окреслені кілька зауважень і застережень, які містять ризики зловживання

¹ Проект Закону про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України та інших законодавчих актів щодо здійснення судочинства під час дії воєнного чи надзвичайного стану та врегулювання спорів за участі судді № 8358 від 13.01.2023 URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41130>

² Висновок Вищої ради правосуддя України, (2023). Про надання консультативного висновку щодо законопроекту № 8358. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MUS38011> (дата звернення 10.05.2023).2. ДСА України, (2022). ДСА України підбила підсумки щодо стану здійснення правосуддя у 2022 році в умовах воєнного стану. URL: <https://pravo.ua/dsa-ukrainy-pidbyla-pidsumky-shchodo-stanu-zdiisnennia-pravosuddia-u-2022-rotsi-v-umovakh-voiennoho-stanu/>

сторонами своїми процесуальними правами та затягування розгляду справ і тому рекомендовано це врахувати при доопрацюванні законопроекту¹.

Слід відзначити, що судова система загалом та адміністративні суди зокрема не припиняли функціонування попри всі виклики війни. Адміністративні суди здійснюють всі можливі дії, щоб забезпечити ефективний захист прав, свобод та інтересів осіб із дотриманням стандартів справедливого судового розгляду та одночасного врахування викликів і проблем, які постають перед судовою системою під час війни².

¹ Паскар А. Законодавче регулювання діяльності адміністративних судів під час воєнного стану. *Адміністративне право і процес*. № 1 (40). 2023. С.48-61 URL: <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/1-40-2023>

² Матеріал розкрито на основі монографії: Адміністративне право та адміністративний процес України в умовах воєнного стану : колективна монографія / за заг. ред. В. Фелика, В. Курила. Київ : «Видавництво Людмила», 2023. 704 с.

ГЛАВА 3

АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ



ТЕСТИ ДЛЯ ПІДГОТОВКИ до Єдиного державного кваліфікаційного іспиту другого (магістерського) рівня вищої освіти

1. Оберіть хибне твердження:

Публічно-правова суперечка – суперечка, у якій:

- А) хоча б одна сторона здійснює публічновладні управлінські функції, зокрема на виконання делегованих повноважень, і суперечка виникла у зв'язку з виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій;
- В) хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати такі послуги виключно суб'єкту владних повноважень, і суперечка виникла у зв'язку з наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг;
- С) хоча б одна сторона є юридичною особою;
- Д) хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму і суперечка виникла у зв'язку з порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи.

2. Оберіть хибне твердження:

Місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні:

- А) адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності;
- В) адміністративні справи про примусове відчуження з мотивів суспільної потреби земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені;
- С) адміністративні справи, пов'язані з виборчим процесом чи процесом референдуму, щодо уточнення списку виборців;
- Д) адміністративні справи, пов'язані з перебуванням іноземців та осіб без громадянства на території України, щодо примусового видворення іноземців та осіб без громадянства за межі України.

3. Визначте підсудність адміністративних справ з приводу оскарження рішень суб'єктів владних повноважень, ухвалених на контрольних пунктах в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію, їхніх дій або бездіяльності

- A) адміністративним судом за місцем розміщення відповідного контрольного пункту;
- B) окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ;
- C) окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Донецьк;
- D) окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Луганськ.

4. Оберіть помилкове твердження:

Верховному Суду як суду першої інстанції підсудні справи:

- A) щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму;
- B) справи за позовом про дострокове припинення повноважень народного депутата України;
- C) справи щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України;
- D) справи з приводу оскарження рішень Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель та рішень у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання.

5. Оберіть помилкове твердження.

Публічно-правова суперечка – суперечка, у якій:

- A) хоча б одна сторона здійснює публічновладні управлінські функції, зокрема на виконання делегованих повноважень, і суперечка виникла у зв'язку з виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій;
- B) хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати такі послуги виключно суб'єкта владних повноважень, і суперечка виникла у зв'язку з наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг;
- C) хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму, і суперечка виникла у зв'язку з порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи;
- D) хоча б одна сторона є юридичною особою.

6. Оберіть помилкове твердження.

Судове рішення це:

- A) рішення суду;
- B) постанова;

- С) ухвала суду будь-якої інстанції;
- Д) виключно рішення суду першої інстанції, в якому вирішуються позовні вимоги.

7. Відповідно до КАС України:

Акт управління суб'єкта владних повноважень, який встановлює, змінює, припиняє загальні правила регулювання однотипних відносин, і який розрахований на довгострокове та неодноразове застосування – це

- А) нормативно-правовий акт;
- В) індивідуальний акт;
- С) індивідуальний акт і нормативно-правовий акт;
- Д) адміністративний договір.

8. Малозначна справа – це:

- А) адміністративні справи, відповідачем у яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень (його відокремлені структурні підрозділи), суперечка у яких виникла з аналогічних підстав, у відносинах, що регулюються одними нормами права, та у яких позивачами заявлено аналогічні вимоги;
- В) типова адміністративна справа, ухвалена до провадження Верховним Судом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення;
- С) адміністративна справа, у якій характер спірних правовідносин, предмет доказування та склад учасників тощо не вимагають проведення підготовчого провадження та (або) судового засідання для повного та всебічного встановлення її обставин;
- Д) адміністративна справа, у якій хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму, і суперечка виникла у зв'язку з порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи.

9. Типова адміністративна справа, ухвалена до провадження Верховним Судом як судом першої інстанції для постановлення зразкового рішення – це:

- А) зразкова адміністративна справа;
- В) типова адміністративні справи;
- С) малозначна справа;
- Д) адміністративна справа незначної складності.

10. Оберіть помилкове твердження:

Адміністративне судочинство здійснюється у порядку:

- А) позовного провадження;
- В) загального провадження;
- С) спрощеного провадження;
- Д) електронного провадження.

11. Оберіть помилкове твердження:

Виключно за правилами загального позовного провадження розглядаються справи у суперечках:

- А) щодо оскарження нормативно-правових актів;
- В) щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єкта владних повноважень, якщо позивачем також заявлено вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної такими рішеннями, діями чи бездіяльністю, у сумі, що перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- С) щодо оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- Д) щодо оскарження індивідуальних актів.

12. Оберіть помилкове твердження:

Місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні:

- А) адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності;
- В) адміністративні справи, пов'язані з виборчим процесом чи процесом референдуму, щодо уточнення списку виборців;
- С) адміністративні справи, пов'язані з перебуванням іноземців та осіб без громадянства на території України, щодо примусового видворення іноземців та осіб без громадянства за межі України;
- Д) про примусове відчуження з мотивів суспільної потреби земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені

13. Визначте підсудність адміністративних суперечок із приводу оскарження рішень суб'єктів владних повноважень, ухвалених на контрольних пунктах в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію, їхніх дій або бездіяльності

- А) адміністративним судом за місцезнаходженням відповідного контрольного пункту;
- В) окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ;
- С) окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Донецьк;
- Д) окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Луганськ.

14. Адміністративні справи, підсудні апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції, розглядаються і вирішуються

- А) колегією у складі непарної кількості суддів;
- В) колегією у складі трьох суддів;

- C) одноособово;
- D) колегією у складі п'яти суддів.

15. Оберіть помилкове твердження:

Верховному Суду як суду першої інстанції підсудні справи:

- A) щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму;
- B) за позовом про дострокове припинення повноважень народного депутата України;
- C) щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України;
- D) із приводу оскарження рішень Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель і рішень у сфері державної допомоги суб'єктам господарювання.

ЗМІСТ НАВЧАЛЬНОГО ПОСІБНИКА

КНИГА 1. ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1. ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ І ЗМІСТ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Розділ 1. Адміністративне право як галузь публічного права

- 1.1. Публічне адміністрування як форма реалізації публічної влади
- 1.2. Види публічного адміністрування
- 1.3. Адміністративні органи
- 1.4. Публічний інтерес

Розділ 2. Адміністративне право як складова публічного права

- 2.1. Призначення адміністративного права
- 2.2. Відносини, що складають предмет адміністративного права
- 2.3. Відмежування адміністративного права від цивільного
- 2.4. Система адміністративного права

Розділ 3. Засади публічного адміністрування в умовах воєнного стану

- 3.1. Воєнний стан як об'єкт адміністративно-правового регулювання
- 3.2. Завдання адміністративного права в умовах воєнного стану
- 3.3. Ознаки, що характеризують публічну владу в умовах воєнного стану
- 3.4. Види публічного адміністрування в умовах воєнного стану

ГЛАВА 2. ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Розділ 1. Принцип верховенства права

- 1.1. Принцип верховенства права в адміністративному праві
- 1.2. Значення принципу верховенства права для регулювання адміністративно-правових відносин
- 1.3. Верховенство права згідно з тлумаченням Конституційного суду України
- 1.4. Складові принципу верховенства права
- 1.5. Юридична визначеність
- 1.6. Запобігання зловживанню (надужиттю) повноваженнями
- 1.7. Рівність перед законом і недискримінація
- 1.8. Доступ до правосуддя

Розділ 2. Принципи належного врядування в адміністративному праві

- 2.1. Публічно-правова природа принципів належного врядування
- 2.2. Історія утвердження принципів належного врядування
- 2.3. Стандарти належного врядування
- 2.4. Значення принципів належного врядування
- 2.5. Принцип забезпечення участі в ухваленні рішень
- 2.6. Принципи відкритості й прозорості діяльності адміністративних органів

- 2.7. Принцип доброчесності й етичної поведінки посадових осіб адміністративних органів
 - 2.7.1. Академічна доброчесність
- 2.8. Принцип етичної поведінки адміністративних органів
- 2.9. Принцип ефективності діяльності адміністративних органів
- 2.10. Принципи компетентності й спроможності адміністративних органів
- 2.11. Принципи поваги до прав людини та культурної різноманітності
- 2.12. Принцип забезпечення соціальної згуртованості адміністративними органами
- 2.13. Принцип підзвітності адміністративних органів
- 2.14. Принцип сталості та довгострокової орієнтованості
- 2.15. Принцип інноваційності та відкритості до змін
- 2.16. Принцип поваги приватності
- 2.17. Принципи-вимоги щодо обігу інформації

ГЛАВА 3. ДЖЕРЕЛА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Розділ 1. Національні джерела адміністративного права

- 1.1. Основні національні джерела адміністративного права
- 1.2. Конституція України
- 1.3. Загальна характеристика основних національних джерел адміністративного права
 - 1.3.1. Закон України «Про адміністративні послуги»
 - 1.3.2. Закон України «Про адміністративну процедуру»
 - 1.3.3. Закон України «Про запобігання корупції»
 - 1.3.4. Кодекс України про адміністративні правопорушення
 - 1.3.5. Митний кодекс України (глави 68, 69)
 - 1.3.6. Кодекс адміністративного судочинства України
- 1.4. Інші закони України
- 1.5. Підзаконні нормативно-правові акти
- 1.6. Спеціальні джерела адміністративного права періоду воєнного стану

Розділ 2. Міжнародні джерела адміністративного права

- 2.1. Міжнародні договори
 - 2.1.1. Міжнародні джерела адміністративного права в період національного спротиву повномасштабній збройній агресії російської федерації проти України

Розділ 3. Юридичні акти Європейського Союзу

- 3.1. Поняття та провідне значення для адміністративного права України юридичних актів ЄС
- 3.2. М'яке право Європейського Союзу

Розділ 4. Рішення судових органів як джерела адміністративного права

- 4.1. Практика Європейського суду з прав людини
- 4.2. Рішення Конституційного Суду України
- 4.3. Типові і зразкові рішення Верховного суду

Розділ 5. Неформалізовані квазіджерела адміністративного права

Розділ 6. Юридична сила та правила вирішення конкуренції норм джерел адміністративного права

6.1. Юридична сила формалізованих джерел адміністративного права.

Система джерел адміністративного права за їх юридичною силою

6.2. Правила вирішення конкуренції норм, закріплених у джерелах адміністративного права

ГЛАВА 4. СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Розділ 1. Суб'єкти публічного адміністрування (публічного управління) як суб'єкти адміністративного права

1.1. Поняття та ознаки категорій «суб'єкт публічного адміністрування», «суб'єкт публічного управління»

1.2. Система суб'єктів публічного адміністрування (публічного управління)

1.3. Компетенція та повноваження суб'єкта публічного адміністрування (публічного управління)

1.4. Президент України як суб'єкт адміністративного права

Розділ 2. Органи виконавчої влади

2.1. Система органів виконавчої влади

2.2. Центральні органи виконавчої влади

2.3. Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом

2.4. Місцеві державні адміністрації та територіальні органи центральних органів виконавчої влади

2.5. Порядок створення, реорганізації та ліквідації органів виконавчої влади

Розділ 3. Спеціальні органи державного управління як суб'єкти адміністративного права

3.1. Національний банк України

3.2. Служба безпеки України

3.3. Центральна виборча комісія

Розділ 4. Система органів місцевого самоврядування

4.1. Характерні риси місцевого самоврядування

4.2. Представницькі органи

4.3. Виконавчі органи

4.4. Сільський, селищний, міський голова

4.5. Органи самоорганізації населення

4.6. Порядок створення, реорганізації та ліквідації органів місцевого самоврядування

Розділ 5. Військово-цивільні адміністрації та військові адміністрації

5.1. Військово-цивільні адміністрації

5.2. Військові адміністрації

Розділ 6. Приватна особа як суб'єкт адміністративного права

6.1. Зміст поняття «приватна особа»

6.2. Види приватних осіб

6.2.1. Громадяни України

6.2.2. Іноземці, особи без громадянства

6.2.3. Біженці та особи, які потребують додаткового чи тимчасового захисту

6.3. Фізичні особи-підприємці

6.4. Юридичні особи приватної форми власності – підприємства, установи, організації як суб'єкти адміністративного права

6.5. Інститут громадянського суспільства як суб'єкт адміністративного права

Розділ 7. Адміністративна правосуб'єктність приватної особи

7.1. Адміністративна правоздатність

7.2. Адміністративна дієздатність

7.3. Адміністративна деліктоздатність

7.4. Загальний та спеціальний адміністративно-правовий статус приватної особи

Розділ 8. Суб'єктивні публічні права та обов'язки приватної особи

8.1. Сутність суб'єктивних публічних прав та обов'язків

8.2. Окремі види суб'єктивних публічних прав приватних осіб та їх характеристика

8.2.1. Право на участь в ухваленні рішень

8.2.2. Право на звернення

8.2.3. Право на електронну петицію

8.2.4. Право на свободу мирних зібрань

8.2.5. Право на адміністративне оскарження

8.2.6. Право приватної особи на публічну інформацію

Розділ 9. Незалежні регулятори в публічному адмініструванні (публічному управлінні)

9.1. Поняття, сутність та функції незалежних регуляторів

9.2. Незалежні регуляторні органи в Україні

9.2.1. Правовий статус Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг

9.2.2. Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку

9.2.3. Комісія з регулювання азартних ігор та лотерей

9.2.4. Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку

9.2.5. Національна рада з питань телебачення і радіомовлення України

Розділ 10. Компетенція адміністративного органу (суб'єкта публічного адміністрування)

10.1. Компетенція суб'єкта публічного адміністрування: сутність та структура

10.2. Повноваження суб'єктів публічного адміністрування

10.3. Наділення адміністративними повноваженнями, делегування адміністративних повноважень

ГЛАВА 5. АДМІНІСТРАТИВНІ ПОСЛУГИ

Розділ 1. Поняття, ознаки та види адміністративних послуг

- 1.1. Поняття адміністративної послуги
- 1.2. Ознаки адміністративної послуги
- 1.3. Відмінність адміністративної послуги від інших видів послуг у публічній сфері
- 1.4. Принципи надання адміністративних послуг

Розділ 2. Суб'єкти відносин надання адміністративних послуг

- 2.1. Суб'єкт звернення
- 2.2. Суб'єкт надання адміністративних послуг
- 2.3. Центри надання адміністративних послуг
- 2.4. Адміністратори

Розділ 3. Порядок надання адміністративних послуг

- 3.1. Стадії процедури надання адміністративної послуги
- 3.2. Юридичні документи та дії, що супроводжують процедуру надання адміністративних послуг
- 3.3. Плата за надання адміністративних послуг (адміністративний збір)
- 3.4. Вимоги до якості надання адміністративних послуг

Розділ 4. Особливості надання адміністративній послуг

- 4.1. Електронні адміністративні послуги
- 4.2. Особливості надання адміністративних послуг в умовах воєнного стану

Розділ 5. Актуальні питання надання адміністративних послуг в умовах воєнного стану

ГЛАВА 6. ІНСТРУМЕНТИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Розділ 1. Юридична природа інструментів публічного адміністрування

- 1.1. Поняття інструментів публічного адміністрування
- 1.2. Класифікація інструментів публічного адміністрування
- 1.3. Вибір належного інструмента публічного адміністрування

Розділ 2. Підзаконний нормативно-правовий акт як інструмент публічного адміністрування

- 2.1. Поняття та юридична природа підзаконного нормативно-правового акта
- 2.2. Види підзаконних нормативно-правових актів
- 2.3. Вимоги до нормативно-правового акта
- 2.4. Порядок підготовки та ухвалення нормативно-правових актів
- 2.5. Припинення та зупинення дії нормативного акта
- 2.6. Експертиза проєкту нормативно-правового акта. Зміст і значення антикорупційної експертизи нормативно-правового акта
- 2.7. Державна реєстрація підзаконного нормативно-правового акта
- 2.8. Процедура оприлюднення та набрання чинності нормативно-правовим актом
- 2.9. Підстави для визнання нормативно-правового акта протиправним
- 2.10. Зв'язок протиправності з фактом недотримання формальних вимог під час підготовки та видання акта

Розділ 3. Адміністративний (індивідуальний) акт як інструмент публічного адміністрування

- 3.1. Поняття та риси адміністративних актів
- 3.2. Оформлення та зміст адміністративного акта
- 3.3. Чинність і припинення дії адміністративного акта
- 3.4. Процедура ухвалення (видання) адміністративного актів

Розділ 4. Адміністративний договір як інструмент публічного адміністрування

- 4.1. Поняття, юридичне значення та ознаки адміністративного договору
- 4.2. Види адміністративних договорів
- 4.3. Укладання адміністративних договорів
- 4.4. Чинність адміністративного договору
- 4.5. Нікчемність адміністративного договору

Розділ 5. Адміністративний розсуд у публічному адмініструванні

- 5.1. Юридична природа адміністративного розсуду в публічному адмініструванні
- 5.2. Умови застосування адміністративного розсуду

Розділ 6. Використання електронного урядування в публічному адмініструванні

- 6.1. Поняття електронного урядування
- 6.2. Елементи електронного урядування
- 6.3. Електронний суд
- 6.4. Електронна медицина
- 6.5. Електронна культура
- 6.6. Співвідношення понять «електронне урядування», «електронна держава», «електронна демократія», «електронний парламент», «електронний уряд», «електронний суд»

Розділ 7. Електронне урядування в публічному адмініструванні

- 7.1. Поняття електронного урядування
- 7.2. Елементи електронного урядування
- 7.3. Співвідношення понять «електронне урядування», «електронна держава», «електронна демократія», «електронний парламент», «електронний уряд», «електронний суд»

Розділ 8. Учинення юридично значущих адміністративних дій та матеріально-технічних операцій

- 8.1. Учинення інших юридично значущих адміністративних дій
- 8.2. Здійснення матеріально-технічних операцій

Розділ 9. План як інструмент публічного адміністрування

- 9.1. Юридична природа плану як інструменту публічного адміністрування
- 9.2. Сфера застосування та види планів

Розділ 10. Фактична дія як інструмент публічного адміністрування

- 10.1. Поняття, юридичне значення та ознаки фактичної дії
- 10.2. Сфера застосування фактичних дій

10.3. Основні види фактичних дій

Розділ 11. Заходи адміністративного примусу

11.1. Поняття та риси адміністративного примусу

11.2. Правові засади застосування заходів адміністративного примусу

11.3. Адміністративно-запобіжні заходи в діяльності публічної адміністрації

11.4. Заходи адміністративного припинення

11.4.1. Заходи адміністративного припинення загального призначення

11.4.2. Заходи забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення

11.4.3. Заходи адміністративного припинення спеціального призначення

11.4.4. Застосування вогнепальної зброї

11.5. Адміністративні стягнення

Розділ 12. Адміністративно-правові режими

12.1. Адміністративно-правовий режим: поняття, ознаки та зміст

12.2. Спеціальні адміністративно-правові режими

12.3. Надзвичайні адміністративно-правові режими

12.4. Правовий режим воєнного стану

12.5. Правовий режим надзвичайного стану

12.6. Правовий режим зони надзвичайної екологічної ситуації

12.7. Постійні адміністративно-правові режими

12.7.1. Режим державної таємниці

12.7.2. Митний режим

12.7.3. Прикордонний режим

Розділ 13. Контроль та нагляд

13.1. Адміністративний (публічний) контроль

13.2. Адміністративний нагляд

ГЛАВА 7. АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕДУРА

Розділ 1. Засади адміністративної процедури в Україні

1.1. Сутність та види адміністративних процедур

1.2. Принципи адміністративної процедури

Розділ 2. Учасники та стадії адміністративної процедури

2.1. Учасники адміністративної процедури

2.2. Стадії адміністративної процедури

ГЛАВА 8. ЗАХИСТ ПРИВАТНОЇ ОСОБИ У СФЕРІ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

8.1. Особливості захисту приватної особи у сфері публічного адміністрування в період воєнного стану

8.2. Особливості захисту прав приватних осіб під час дії воєнного стану

8.3. Правоохоронні заходи захисту прав приватних осіб під час дії воєнного стану

8.4. Особливості захисту громадян України на тимчасово окупованих територіях

- 8.5. Особливості захисту поранених та (або) осіб з інвалідністю, які постраждали від російських терористів
- 8.6. Особливості захисту внутрішньо переміщених осіб
- 8.7. Правовий режим на тимчасово окупованій території України та його вплив на внутрішньо переміщених осіб
- 8.8. Розміщення внутрішньо переміщених осіб
- 8.9. Особливості захисту суб'єктів господарювання, що постраждали від російських терористів
- 8.10. Поняття адміністративного оскарження
- 8.11. Підстави та порядок подання скарги
- 8.12. Предмет адміністративного оскарження
- 8.13. Можливі наслідки розгляду скарги
- 8.14. Відшкодування шкоди, завданої суб'єктами публічної адміністрації приватним особам
- 8.15. Підстави та процедури, за якими суб'єкт публічного адміністрування відшкодовує шкоду, завдану приватній особі російською федерацією
- 8.16. Міжнародні способи захисту прав приватних осіб
- 8.17. Особливості міжнародного захисту громадян України, які постраждали від російських терористів

КНИГА 2. ОСОБЛИВЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1. СЛУЖБОВЕ ПРАВО

Розділ 1. Теоретико-правові засади публічної служби

- 1.1. Поняття, сутність публічної служби
- 1.2. Характеристика державної служби
- 1.3. Принципи публічної служби

Розділ 2. Основи правового статусу державного службовця

- 2.1. Поняття державного службовця. Посади державної служби та їх категорії, підкатегорії, ранги
- 2.2. Права та обов'язки державного службовця
- 2.3. Вступ на державну службу. Проходження державної служби і службова кар'єра
- 2.4. Службова дисципліна. Дисциплінарна та матеріальна відповідальність державного службовця
- 2.5. Оцінювання результатів службової діяльності державних службовців
- 2.6. Дисциплінарна та матеріальна відповідальність державного службовця
- 2.7. Матеріальне й соціальне забезпечення державного службовця
- 2.8. Припинення державної служби

Розділ 3. Особливості професійної діяльності службовців органів місцевого самоврядування в період дії режиму воєнного стану

- 3.1. Правовий статус органів місцевого самоврядування в умовах воєнного стану

3.2. Особливості вступу на службу та проходження служби в органі місцевого самоврядування в умовах воєнного стану

Розділ 4. Правила етичної поведінки публічних службовців

4.1. Загальні обов'язки публічних службовців

4.2. Правила, яких мають дотримуватися публічні службовці

ГЛАВА II. АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНЕ ПРАВО В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Розділ 1. Адміністративна відповідальність як вид юридичної відповідальності

1.1. Поняття та ознаки адміністративної відповідальності

1.2. Відмежування адміністративної відповідальності від інших видів юридичної відповідальності

1.3. Принципи адміністративної відповідальності

1.4. Адміністративна відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в разі їх фіксації в автоматичному режимі спеціальними технічними засобами

1.5. Адміністративна відповідальність юридичних осіб

1.6. Законодавчі акти, що регулюють відносини адміністративної відповідальності

Розділ 2. Адміністративне правопорушення

2.1. Поняття адміністративного правопорушення

2.2. Ознаки адміністративного правопорушення

2.3. Відмежування адміністративного правопорушення від кримінального правопорушення

2.4. Відмежування адміністративного правопорушення від дисциплінарного правопорушення

Розділ 3. Юридичний склад адміністративного правопорушення

3.1. Поняття юридичного складу адміністративного правопорушення

3.2. Структура юридичного складу адміністративного правопорушення

3.3. Види юридичних складів адміністративного правопорушення

Розділ 4. Заходи адміністративної відповідальності

4.1. Поняття адміністративного стягнення

4.2. Види адміністративних стягнень

4.3. Заходи впливу, що застосовуються до неповнолітніх осіб за вчинення адміністративних правопорушень

4.4. Загальні правила накладення адміністративних стягнень

Розділ 5. Провадження у справі про адміністративні правопорушення

5.1. Поняття та особливості проваджень у справах про адміністративні правопорушення

5.2. Докази у справах про адміністративні правопорушення

5.3. Права та обов'язки осіб, які беруть участь у провадженні у справах про адміністративні правопорушення

5.4. Стадії провадження у справах про адміністративні правопорушення

5.5. Заходи забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення

КНИГА 3. СПЕЦІАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1. ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО СПРОТИВУ ПОВНОМАСШТАБНІЙ ЗБРОЙНІЙ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

Розділ 1. Адміністративно-правові засади національного спротиву

Українського народу збройній агресії російської федерації як

екзистенційній загрозі для України та інших демократичних держав

1.1. Акти збройної агресії російської федерації як екзистенційна загроза для України та інших демократичних держав

1.2. Адміністративно-правові основи національного спротиву Українського народу

1.2.1. Поняття, мета та складові національного спротиву

1.2.2. Адміністративно-правові засади територіальної оборони

1.2.3. Адміністративно-правові засади руху опору

1.2.4. Адміністративно-правові засади підготовки громадян України до національного спротиву

1.2.5. Керівництво національним спротивом в Україні

Розділ 2. Формування і комплектування військових частин сил

територіальної оборони збройних сил України та добровольчих формувань територіальних громад

2.1. Формування і комплектування військових частин сил територіальної оборони Збройних сил України

2.1.1. Сили територіальної оборони Збройних сил України

2.1.2. Формування і комплектування добровольчих формувань територіальних громад

Розділ 3. Адміністративно-правові засади застосування військової сили та правові засади участі цивільних осіб у національному спротиві

3.1. Порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів державними та недержавними суб'єктами відсічі збройної агресії проти України

3.1.1. Порядок застосування зброї, бойової техніки та спеціальних засобів Збройними силами України під час виконання завдань територіальної оборони

3.1.2. Порядок застосування вогнепальної зброї, інших видів озброєння та боєприпасів до них членами добровольчих формувань територіальних громад

3.2. Правові засади участі цивільних осіб у національному спротиві

Розділ 4. Адміністративно-правовий статус військових адміністрацій

Розділ 5. Військово-цивільні адміністрації та військові адміністрації

5.1. Військово-цивільні адміністрації

5.2. Військові адміністрації

КНИГА 4. ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ГЛАВА 1. ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Розділ 1. Засади європейського адміністративного права

- 1.1. Засади європейського адміністративного права та основні завдання вітчизняних адміністративних органів і суспільства щодо набуття членства України в ЄС
- 1.2. Поняття та зміст європейського адміністративного права

Розділ 2. Європейське адміністративне право та адміністративне право України

- 2.1. Взаємодія європейського та адміністративного права України
- 2.2. Європейське право та адміністративне право України в контексті вступу до Європейського Союзу

ГЛАВА 2. ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Розділ 1. Адміністративне право та адміністративний процес Великої Британії

- 1.1. Визначення та роль адміністративного права Великої Британії
- 1.2. Функції та роль адміністративного права Великої Британії
- 1.3. Принципи адміністративного права Великої Британії
- 1.4. Засоби захисту прав та інтересів в адміністративному праві Великої Британії

Розділ 2. Засади та зміст адміністративного права Бельгії

- 2.1. Засади адміністративного права Бельгії
- 2.2. Принципи належного адміністрування в Бельгії
- 2.3. Принцип обачності в Бельгії
- 2.4. Принцип розумності в Бельгії

Розділ 3. Адміністративне право та адміністративний процес Греції

- 3.1. Сторони адміністративного процесу в Греції
- 3.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження в Греції
- 3.3. Контроль за адміністративною діяльністю в Греції

Розділ 4. Засади та зміст адміністративного права Естонії

- 4.1. Закон Естонії «Про адміністративну процедуру»
- 4.2. Учасники адміністративного провадження в Естонії
- 4.3. Адміністративне провадження в Естонії
- 4.4. Установлення фактів та дискреційні повноваження в Естонії
- 4.5. Докази й доказування при здійсненні адміністративної процедури в Естонії
- 4.6. Приклад судової практики, що стосується дискреційних повноважень адміністрації щодо встановлення фактів і відповідного зменшення судового контролю з боку адміністративних судів

Розділ 5. Сторони та практика адміністративних судів Іспанії щодо сторін адміністративних процедур, дискретних повноважень та судового контролю

- 5.1. Сторони адміністративних процедур. Правові категорії та ситуації
- 5.2. Процесуальні права в адміністративному процесі Іспанії
- 5.3. Приклади судової практики щодо статусу третіх осіб в адміністративному судочинстві та їхніх процесуальних прав
- 5.4. Приклад судової практики щодо адміністративних дискреційних повноважень, установлення фактів та відповідного обмеженого судового перегляду адміністративними судами

Розділ 6. Теорія і практика адміністративного права й адміністративного процесу Італії

- 6.1. Співвідношення між обов'язком розслідувати та обов'язком співпрацювати
- 6.2. Асиметрія інформації та ухвалення обґрунтованих рішень
- 6.3. Еволюція судового перегляду в італійській системі адміністративної юстиції
 - 6.3.1. Порівняння нормативно-правових та індивідуальних адміністративних актів
 - 6.3.2. Обсяг перевірки фактів: повноваження за посадою та ефективний судовий захист
 - 6.3.3. Обсяг судового розгляду у складних фактичних ситуаціях
 - 6.3.4. Обсяг судового розгляду: перевірка фактів
 - 6.3.5. Огляд теорії для вибору та інтерпретації відповідних фактів
 - 6.3.6. Попередні висновки: не утримуватись і не замінювати

Розділ 7. Адміністративне право й адміністративний процес Кіпру

- 7.1. Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції
- 7.2. Джерела для визначення сторін, які визначаються адміністрацією як орган, що здійснює процедуру
- 7.3. Додаткові сторони адміністративного провадження
- 7.4. Справедливість судового рішення адміністративного суду в Кіпрі
- 7.5. Засади (принципи) адміністративного провадження в Кіпрі
- 7.6. Судовий перегляд адміністративних рішень в Кіпрі
- 7.7. Установлення фактів і дискреційні повноваження в Кіпрі
- 7.8. Елементи прецедентного права під час ухвалення адміністративного рішення в Кіпрі
- 7.9. Дискретні повноваження адміністративних органів в Кіпрі

Розділ 8. Адміністративне право й адміністративний процес Латвії

- 8.1. Сторони адміністративного процесу. Категорії та правові позиції
- 8.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження в Латвії
- 8.3. Особливості судового провадження в Латвії
- 8.4. Практика Європейського Союзу щодо судового контролю

Розділ 9. Адміністративне право й адміністративний процес Люксембургу

- 9.1. Сторони адміністративного процесу. Правові категорії та ситуації

9.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження

Розділ 10. Адміністративне право й адміністративний процес Португалії

10.1. Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції

10.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження

10.3. Приклад судової практики суду стосовно дискреційних повноважень адміністрації, особливо щодо встановлення фактів, і відповідного зменшення судового контролю з боку адміністративних судів

Розділ 11. Адміністративне право й адміністративний процес Польщі

11.1. Сторони адміністративного процесу. Категорії та правові позиції в Польщі

11.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження

Розділ 12. Деякі аспекти адміністративного процесу Словенії

12.1. Суб'єкти адміністративного процесу. Категорії та правові позиції у Словенії

12.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження

12.3. Приклад судової практики стосовно дискреційних повноважень адміністрації, особливо щодо визначення фактів, та відповідного зменшення судового контролю з боку адміністративних судів

Розділ 13. Адміністративне право й адміністративний процес Франції

13.1. Сторони адміністративного процесу. Правові категорії та ситуації

13.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження

13.3. Адміністративно-процесуальний статус органу, який розглядає адміністративну скаргу

13.4. Обсяг судового контролю правової кваліфікації фактів у Франції

13.5. Засади справедливості в адміністративному процесі Франції

Розділ 14. Адміністративне право й адміністративний процес Чехії в контексті забезпечення прав і законних інтересів приватних осіб

14.1. Учасники адміністративного процесу в Чехії

14.1.1. Об'єднання та громадські організації

14.1.2. Інші адміністративні органи

14.1.3. Особливості адміністративно-процесуального статусу учасників в Чехії

14.2. Права й обов'язки учасників в адміністративному процесі Чехії

14.3. Установлення фактів і дискреційні повноваження

14.4. Принцип обмеження законом адміністративного розсуду в Чехії

14.5. Принцип доброго адміністрування в Чехії

14.6. Особливості здійснення адміністративного судочинства та адміністративно-процесуальні права громадян в Чехії

14.7. Правила щодо дискреційних повноважень і встановлення фактів згідно з Чеським адміністративно-процесуальним кодексом і Кодексом адміністративного судочинства

Розділ 15. Деякі чинники адміністративного процесу Чорногорії

15.1. Сторони адміністративного процесу в Чорногорії

15.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження в Чорногорії

15.3. Докази і доказування в адміністративному процесі Чорногорії

- 15.4. Приклад судової практики щодо дискреційних повноважень адміністрації стосовно встановлення фактів і відповідного обмеження судового контролю з боку адміністративних судів в Чорногорії
- 15.5. Прецедентна практика стосовно законодавства Європейського Союзу про конкуренцію (антиконкурентна практика, контроль за злиттям)

Розділ 16. Деякі аспекти адміністративного права й адміністративного процесу Швеції

- 16.1. Сторони адміністративного процесу: категорії та правові позиції
- 16.2. Установлення фактів і дискреційні повноваження
- 16.3. Концепція судового контролю над установленням адміністративних фактів у ЄС

КНИГА 5. АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС

ГЛАВА 1. АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС УКРАЇНИ

Розділ 1. Склад суду. Відводи

Розділ 2. Звернення до адміністративного суду. Провадження в суді першої інстанції

- 2.1. Право на звернення з адміністративним позовом. Строк звернення з адміністративним позовом
- 2.2. Зміст і оформлення позовної заяви
- 2.3. Способи судового захисту
- 2.4. Забезпечення адміністративного позову
- 2.5. Прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі
- 2.6. Відгук. Відповідь на відгук. Заперечення. Пояснення третьої особи щодо позову або відгуку
- 2.7. Зустрічний позов в адміністративному судочинстві
- 2.8. Урегулювання спору за участі судді. Відмова позивача від позову. Примирення сторін

Розділ 3. Розгляд справи по суті як стадія судового провадження

- 3.1. Відкриття розгляду справи по суті.
- 3.2. Розгляд заяв та клопотань
- 3.3. З'ясування обставин справи та дослідження доказів
- 3.4. Порядок з'ясування обставин справи та дослідження доказів
- 3.5. Судові дебати та ухвалення рішення
- 3.6. Вихід суду для ухвалення рішення
- 3.7. Розгляд і вирішення адміністративних справ у порядку письмового провадження
- 3.8. Розгляд типових і зразкових справ в адміністративному судочинстві

Розділ 4. Перегляд судових рішень: апеляційне та касаційне провадження.

Перегляд за нововиявленими або виключними обставинами

- 4.1. Апеляційне провадження
- 4.2. Касаційне провадження

4.3. Перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами

4.4. Перегляд судових рішень на підставі рішень ЄСПЛ

Розділ 5. Порядок виконання судових рішень

Розділ 6. Застосування практики європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві України

ГЛАВА 2. АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ

Розділ 1. Деякі категорії адміністративного судочинства

1.1. Визначення компетентного суду. Адміністративна юрисдикція

1.2. Склад суду. Відводи

1.3. Учасники судового процесу (учасники справи, представники, інші учасники судового процесу)

1.4. Адміністративна правоздатність і дієздатність

Розділ 2. Докази й доказування. Проведення в суді першої інстанції

2.1. Докази й доказування. Засоби доказування. Предмет доказування

2.2. Зміст і оформлення позовної заяви

2.3. Способи судового захисту

2.4. Забезпечення адміністративного позову

2.5. Постановлення судом ухвали про прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі

2.6. Розгляд справи по суті як стадія судового провадження

Розділ 3. Особливості здійснення адміністративного судочинства в період воєнного стану

ГЛАВА 3. АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ

Тести для підготовки до Єдиного державного кваліфікаційного іспиту другого (магістерського) рівня вищої освіти

АВТОРИ



**Галуцько
Валентин
Васильович**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, голова Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри адміністративного права, інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін Київського університету інтелектуальної власності та права, почесний директор Науково-дослідного інституту публічного права, директор ТОВ «Саєнс енд Спейс», Автор наукової теорії «Держави економічно активних громадян»



**Фелик
Василь
Іванович**

Доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, ректор Київського університету інтелектуальної власності та права



**Діхтієвський
Петро
Васильович**

Провідний вчений у галузі українського адміністративного права, доктор юридичних наук, професор, академік Академії Адміністративно-правових наук, завідувач кафедри Адміністративного права та процесу Київського національного університету імені Тараса Шевченка



**Гулак
Олена
Василівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії Адміністративно-правових наук, професор кафедри адміністративного та фінансового права кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України. Автор наукової теорії «Теоретико-методологічні засади адміністративно-правового забезпечення пожежної безпеки в лісах України»



**Курило
Володимир
Іванович**

Доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії аграрних наук України, академік Національної академії наук вищої освіти України та Академії адміністративно-правових наук, заслужений юрист України, лауреат Премії Ярослава Мудрого, перший віцеголова Академії адміністративно-правових наук, завідувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України



**Берlach
Анатолій
Іванович**

Доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, академік Академії адміністративно-правових наук, віцеголова Академії адміністративно-правових наук, завідувач кафедри службового та медичного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка



**Головій
Людмила
Василівна**

Кандидат юридичних наук, доцент, член-кореспондент Академії адміністративно-правових наук, доцент кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України



**Синявська
Олена
Юхимівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії Адміністративно-правових наук, професор кафедри Харківського Національного університету внутрішніх справ. Автор наукової теорії «Організаційно-правові засади забезпечення життєдіяльності персоналу органів внутрішніх справ України»



**Піддубний
Олексій
Юрійович**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії Адміністративно-правових наук, завідувач кафедри цивільного та господарського права Національного університету біоресурсів і природокористування України



**Проневич
Олексій
Станіславович**

Доктор юридичних наук,
професор, професор, професор
кафедри службового та медичного
права Київського національного
університету імені Тараса Шевченка



**Діхтієвський
Володимир
Петрович**

Доктор філософії в галузі права,
заступник директора департаменту
з управління об'єктами державної
власності, начальник відділу
фінансової звітності та планування
Міністерства економіки України.



**Вашенко
Юлія
В'ячеславівна**

Доктор юридичних наук,
професор, професор кафедри
адміністративного права та
екологічного права Юридичного
факультету університету
Коменського у Братиславі
(Словаччина)



**Пашинський
Володимир
Йосипович**

Доктор юридичних наук, доцент, академік Академії Адміністративно-правових наук, доцент кафедри адміністративного права та процесу Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Автор наукової теорії «Адміністративно-правове забезпечення оборони України»



**Зима
Олександр
Тарасович**

Кандидат юридичних наук, доцент, академік Академії адміністративно-правових наук, доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, лауреат наукової премії імені Академіка Авер'янова Академії адміністративно-правових наук у номінації за кращий підручник за 2020 рік.



**Буханевич
Олександр
Миколайович**

Доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, заслужений юрист України, завідувач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Хмельницького університету управління та права ім.Леоніда Юзькова



**Івановська
Алла
Миколаївна**

Доктор юридичних наук, професор, проректор зі стратегічного розвитку, наукової роботи та зовнішніх зв'язків, професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Хмельницького університету управління та права ім. Леоніда Юзькова



**Мацелик
Тетяна
Олександрівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії Адміністративно-правових наук, професор кафедри публічного права Державного податкового університету



**Біла
Вікторія
Русланівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, професор Державного податкового університету.
Авторка наукової теорії «Правові форми публічного адміністрування в Україні»



**Нашинець-
Наумова Анфіса
Юріївна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, заступниця декана з науково-методичної та навчальної роботи Факультету права та міжнародних відносин Київського столичного університету імені Бориса Грінченка



**Петков
Сергій
Валерійович**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, перший проректор з науково-педагогічної роботи Університету імені Альфреда Нобеля



**Крайник
Григорій
Сергійович**

Кандидат юридичних наук, доцент, академік Академії адміністративно-правових наук, лауреат Премії імені Ярослава Мудрого (номінація «За видатні досягнення у науково-дослідницькій діяльності з проблем правознавства»), доцент кафедри права та публічного управління Житомирського державного університету імені Івана Франка



**Соловійова
Ольга
Миколаївна**

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Авторка наукових публікацій у сфері «Організаційно-правові засади формування та діяльності відділів та управлінь місцевої державної адміністрації»



**Карабін
Тетяна
Олександрівна**

Доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права та процесу Ужгородського національного університету



**Орловська
Ірина
Григорівна**

Кандидат юридичних наук, доцент, академік Академії адміністративно-правових наук, керівник управління соціального діалогу та колективно-договірної регулювання апарату Федерації профспілок України, доцент кафедри галузевого права та загальноправових дисциплін Інституту права та суспільних відносин Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»



**Комзюк
Анатолій
Трохимович**

Доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки
України, професор кафедри
Харківського національного
університету внутрішніх справ



**Салманова
Олена
Юрївна**

Доктор юридичних наук, професор,
заслужений працівник освіти
України, професор кафедри
Харківського національного
університету внутрішніх справ



**Кузніченко
Сергій
Олександрович**

Доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки
України, член-кореспондент
Національної академії правових
наук України, заслужений юрист
Автономної Республіки Крим



**Биков
Ігор
Олегович**

Кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, адвокат. Автор наукових публікацій у сфері адміністративно-правового забезпечення наближення митного законодавства України до стандартів ЄС



**Правоторова
Ольга
Михайлівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри публічного управління, права та гуманітарних наук Херсонського державного аграрно-економічного університету. Авторка наукової теорії «Адміністративно-правова охорона в Україні»



**Стеценко
Семен
Григорович**

Доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН, заслужений діяч науки і техніки України, суддя Верховного Суду



**Стеценко
Валентина
Юрївна**

Доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України, професор кафедри галузових юридичних дисциплін Українського державного університету імені Михайла Драгоманова



**Коваленко
Лариса
Павлівна**

Доктор юридичних наук, професор, доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого



**Біла-Тіунова
Любов
Романівна**

Доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія». Напрямок наукових інтересів: теорія адміністративного права і процесу, право публічної служби



**Кудерська
Надія
Іванівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри фундаментальних і приватноправових дисциплін Вінницького державного педагогічного університету ім. Михайла Коцюбинського



**Кудерська
Ірина
Олександрівна**

Доктор філософії в галузі права права, викладач кафедри інформаційного, господарського та адміністративного права факультету соціології та права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»



**Даниленко
Юлія
Сергіївна**

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія».

Напрямок наукових інтересів: проблематика загального адміністративного права; правові засади адміністративного судочинства в Україні; процедура добору кандидатів на зайняття вакантних посад державної служби; оцінювання результатів службової діяльності державних службовців; адміністративно-правові засоби протидії корупції



**Білоус-Осінь
Тетяна
Ігорівна**

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія».

Напрямок наукових інтересів: адміністративне право; публічне адміністрування; основи державного управління



**Кузьменко
Оксана
Володимирівна**

Доктор юридичних наук, професор, заслужена діячка науки і техніки України, академік Академії адміністративно-правових наук, завідувачка кафедри публічного та міжнародного права, заступниця директора інституту з наукової роботи, голова спеціалізованої вченої ради по захисту дисертацій Д26.006.09 Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана. Автор наукової теорії «Адміністративний процес в Україні»



**Чорна
Вікторія
Григорівна**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук професор кафедри публічного та міжнародного права, Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана



**Казанчук
Ірина
Дмитрівна**

Доктор юридичних наук, кандидат економічних наук, професор, академік Академії Адміністративно-правових наук, професор кафедри правоохоронної діяльності та поліціїстики Харківського національного університету внутрішніх справ



**Попова
Світлана
Миколаївна**

Доктор юридичних наук, кандидат економічних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри правоохоронної діяльності та поліціїстики Харківського національного університету внутрішніх справ



**Попова
Лілія
Миколаївна**

Доктор юридичних наук, кандидат економічних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри фінансів, обліку та безпеки бізнесу Харківського національного університету міського господарства ім. О.М. Бекетова



**Dr., Michael
Varney**

Head of the Lincoln Law School,
University of Lincoln, Lincoln, UK



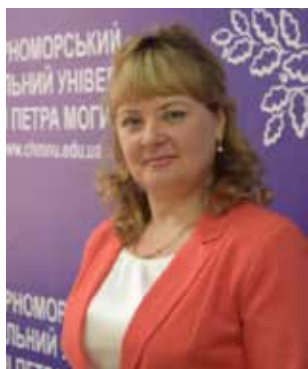
**Маркова
Олена
Олегівна**

Ph.D. доцент, British Academy
Fellow Researcher at the University
of Lincoln, Lincoln, UK, доцент
кафедри юридичних дисциплін
Сумської філії Харківського
національного університету
внутрішніх справ



**Костенко
Інеса
Володимирівна**

Кандидат юридичних наук,
академік Академії адміністративно-
правових наук, British Academy
Fellow Researcher at the University
of Leicester, Leicester, UK Ph.D.,
науковий співробітник НДІ
державного будівництва та
місцевого самоврядування НАПрН
України



**Підберезних
Інна
Євгеніївна**

Доктор юридичних наук, доцент, академік Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри історії факультету політичних наук ЧНУ імені Петра Могили. Автор наукової теорії «Порівняльно-правовий аналіз адміністративно-правового забезпечення національної безпеки»



**Діденко
Сергій
Володимирович**

Доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, директор Херсонського інституту Приватного акціонерного товариства «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом». Автор наукової теорії «Адміністративно-правове забезпечення обігу зброї в Україні»



**Пихтін
Микола
Порфирович**

Доктор юридичних наук, професор, академік Академії адміністративно-правових наук, заступник начальника з морської безпеки Спеціалізованого морського порту «Ольвія», генерал-майор поліції, професор кафедри права Миколаївського інституту розвитку людини ЗВО «Університет «Україна»»



**Замрига
Артур
Вікторович**

Доктор юридичних наук, доцент, академік Академії адміністративно-правових наук, професор кафедри публічного та міжнародного права Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана.

Автор наукової теорії «Адміністративно-правове забезпечення господарської діяльності в Україні»



**Крупницький
Олександр
Станіславович**

Кандидат юридичних наук, член-кореспондент Академії адміністративно-правових наук, старший оперуповноважений управління стратегічних розслідувань у Запорізькій області Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України



**Мудрицька
Катерина
Олексіївна**

Доктор філософії у галузі права, член-кореспондент Академії адміністративно-правових наук, доцент кафедри адміністративного права, інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін Київського університету інтелектуальної власності та права. Сфера наукових інтересів: судовий захист прав інтелектуальної власності, проблеми господарського права та господарського процесу



**Мішук
Інна
Володимирівна**

Кандидат юридичних наук,
професора, академіка Академії
адміністративно-правових наук,
завідувачка кафедри
конституційного права та
галузевих дисциплін Національний
університет водного господарства та
природокористування



**Кузьмишин
Віталій
Миколайович**

Кандидат юридичних наук,
голова Сьомого апеляційного
адміністративного суду.
Сфера наукових інтересів:
«Адміністрування судів в Україні»



**Мілієнко
Олена
Анатоліївна**

Доктор юридичних наук,
директор Вінницького навчального
центру Національної школи суддів
України.
Авторка наукової теорії «Теоретико-
прикладні аспекти застосування
адміністративних актів»



**Ситников
Олександр
Федотович**

Кандидат юридичних наук, доцент, академік Академії адміністративно-правових наук, директор Центру «Доступне правосуддя», суддя Вищого адміністративного суду України у відставці, викладач Національної школи суддів України, адвокат, викладач Вищої школи адвокатури



**Глобенко
Ігор
Олександрович**

Доктор філософії у галузі права, член-кореспондент Академії адміністративно-правових наук, вчений секретар Академії адміністративно-правових наук, доцент кафедри адміністративного права, інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін Київського університету інтелектуальної власності та права



**Галунько
Валентин
Валентинович**

Асистент кафедри адміністративного права, інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін Київського університету інтелектуальної власності та права. Автор наукових публікацій у сфері: публічного забезпечення академічної доброчесності



**Бузницький
Дмитро
Миколайович**

Аспірант кафедри службового та медичного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка



**Продан
Алла
Олександрівна**

Аспірантка кафедри службового та медичного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка



**Коваленко
Богдан
Вячеславович**

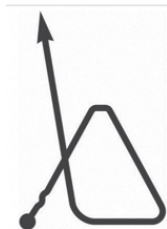
Доктор філософії, докторант кафедри конституційного та адміністративного права Запорізького національного університету



**Кривцун
Даниїл
Юрійович**

Аспірант Харківського
національного університету
імені В.Н. Каразіна

ТОВ
«Саєнс енд Спейс»



Виконавець

<https://www.sciencespace.com.ua/>

Фонд
Наукової Зброї



Фінансування

<https://send.monobank.ua/jar/6w77x5bSR6>
5375 4112 1121 8370

ГО «Академія
Адміністративно-
правових наук»



Ініціатор

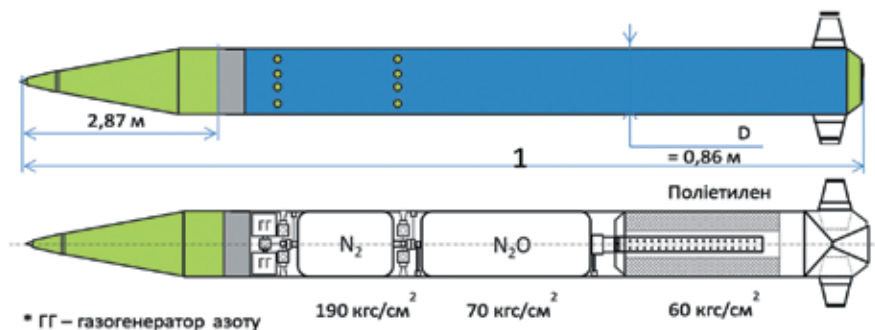
<https://www.ssaals.com.ua/>

БАГАТОЦІЛЬОВИЙ РАКЕТНО-КОСМІЧНИЙ КОМПЛЕКС ПОДВІЙНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ РКК. 500-1

з одноступеневою гібридною надзвуковою квазібалістичною (керованою до закінчення польоту) суборбітальною ракетою-носієм РТ-500 дальністю польоту 500 км, корисний вантаж 500 кг, висота польоту 180 км

Може використовуватися як:

1. Оперативно-тактична ракета малої дальності
2. Зенітна ракета для знищення будь-яких повітряних цілей
3. Зондуюча ракета-носіє
4. Як основа для орбітальної ракети-носія



1. Основні технічні характеристики РТ-500:

Стартова вага, кг., 4100.

Швидкість 1461,9 м/с.

Дальність польоту до 500 км.

Авіація противника може знищуватись на будь-якій висоті при дальності до 250 км.

Час польоту при максимальній дальності 430,2 с.

Пуск виробу із контейнера шляхом включенням двигуна

Кількість виробів під час виготовлення однієї партії до 10 000 од.

Термостатування не потрібне.

2. Фінансування проєкту

Мінімально необхідні витрати на розробку виробу до здачі у серійне виробництво \$900 000 (з урахуванням оплати робіт суміжників, виробництва та закупівель матеріалів та комплектуючих складових).

Повний термін виконання робіт за умови виконання робіт з імітатором корисного навантаження та використання технічних умов ТОВ «Саєнс енд Спейс» 6 місяців.

3. Одноступенева орбітальна ракета-носій з гібридним двигуном

РТ-500 є перспективним виробом подвійного призначення. Його модифікація може використовуватись як орбітальна ракета-носій, що повертається на місце старту. У модифікації використовується аналогічний гібридний двигун із зменшеною до 5 т. тягою.

4. Переваги РКК. 500

Є малобюджетним та здійсненним в умовах можливостей промисловості України. Швидкість польоту $M = 4,8$ може розглядатися як аналог рашиського «Іскандер» ($M = 6$), та відповідних виробів США.

Може продаватися після Перемоги у дружні країни.

Проект має перспективу для розвитку ракетно-космічної галузі в Україні.



Слава Збройним Силам України! Шановні друзі, Фонд Наукової Зброї постійно поповнюється. Однак, поки рашисти бомлять нас набагато більше, ніж ми їх. Наша мета, щоб військовослужбовці на нулі та передку виконували **професійно-героїчну місію**, а не жертовно-героїчну місію. Це змінити в наших силах. Треба знищувати російське військо до його підходу до лінії зіткнення. Треба знищувати військову логістику, військове виробництво на території росії. Без сотні тисяч українських надійних та точних балістичних ракет це зробити не можливо. Ми це разом зробимо. Кожна гривня перерахована в Фонд Наукової Зброї допомагає нам будувати ракети та позитивно «запалює» п'яту точку чиновників. Слава Роману Шухевичу!

З повагою проф. **Валентин Галунько**
https://www.facebook.com/galunko.v?locale=uk_UA

Наукове видання

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Навчальний посібник

Том 2

**СПЕЦІАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
ЄВРОПЕЙСЬКЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
ПОРІВНЯЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС**

За загальною редакцією:
доктора юридичних наук, професора **В. Галуцька**
та доктора юридичних наук, професора **В. Фелика**

Обкладинка *В. Савельєва*

Верстка *Н. Ковальчук*

Технічне редагування *О. Гринюк*



**ЮРИДИКА
ВИДАВНИЦТВО**

Підписано до друку 08.02.2024 р. Формат 70х100/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times. Цифровий друк.
Ум. друк. арк. 35,1. Наклад 300.
Замовлення № 018/0324.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавництво і друкарня – Видавництво «Юридика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефони: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@juridica.od.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7653 від 18.08.2022 р.