

ПРЕДМЕТ РЕГУЛЮВАННЯ ТА СФЕРА ДІЇ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО АДМІНІСТРАТИВНУ ПРОЦЕДУРУ»

Метою дослідження є з'ясування предмету регулювання та сфери дії Закону України «Про адміністративну процедуру», а також напрямків діяльності, де цей закон не діє.

Методи. Дослідження здійснювалося за допомогою методу формальної логіки, формально-юридичного аналізу, аналізу юридичних категорій і понять та їх співвідношення, що дозволило дати відповіді на питання, окреслені в меті цієї наукової розвідки.

Результати. Наголошено на значимості Закону України «Про адміністративну процедуру» для врегулювання відносин між публічної адміністрацією та приватною особою. Підкреслено його євроінтеграційну сутність. Проаналізовано значення адміністративної процедури для сфери публічного адміністрування. Акцентовано увагу на необхідності для правозастосовної діяльності чіткого визначення предмета правового регулювання та сфери дії Закону. Зроблено аналіз таких основоположних положень закону про адміністративну процедуру, як адміністративна справа, публічність правових відносин, права, свободи та законні інтереси особи, обов'язки особи, адміністративний орган, функції публічної адміністрації, адміністративний акт. Розтлумачено їх сутність і значення. Аргументовано позицію щодо можливості реалізації та захисту в адміністративному провадженні законних інтересів особи. Сформульовано підхід до розуміння адміністративного органу в його функціональному контексті. Наведено види адміністративних актів. Окреслено сферу дії Закону України «Про адміністративну процедуру» та винятки із неї.

Висновки. Визначення предмета регулювання та сфери дії Закону України «Про адміністративну процедуру» важливе для правозастосування, адже дозволяє окреслити характер суспільних відносин та сфери діяльності, що регламентуватиме ЗАП. Категорії «адміністративний орган» властиве функціональне призначення, що має наслідком розширення кола суб'єктів, діяльність яких зазнає регулюючого впливу з боку ЗАП. Із прийняттям ЗАП реалізація та захист законних інтересів особи через здійснення адміністративного провадження отримали правове регулювання. Це відкриває можливості для вирішення адміністративних справ із залученням заінтересованих осіб, що дозволить врахувати інтереси всіх учасників провадження та прийняти адміністративний акт, що задовольнить публічні інтереси та потреби осіб. Адміністративним актом слід розуміти рішення чи юридично значущу дію про надання особі права, його реалізацію, покладення на особу передбаченого законом обов'язку, про відмову в реалізації права, про дострокове припинення дії акту, що здійснюється шляхом його скасування, відкликання або визнання недійсним. Сферою дії ЗАП є публічне адміністрування, за винятком тих відносин, що виведені законом із його дії.

Ключові слова: адміністративна процедура, предмет регулювання, сфера дії закону, адміністративна справа, адміністративний акт, адміністративний орган, функції публічної адміністрації.

Бойко Ірина,

кандидатка юридичних наук,
доцентка кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
orcid.org/0000-0003-3878-5985
ir_boiko@ukr.net

1. Вступ

Євроінтеграційний шлях України прокладається через низку реформ у сфері публічного адміністрування, що є вкрай важливими для забезпечення прав і свобод приватних осіб.

Для європейської спільноти одним із найбільш значимих є право на належне адміністрування. Воно закріплено у с. 41 Хартії основних прав Європейського Союзу (Хартія, 2000). Така позиція є вельми виправданою, адже більшість прав особи реалізується саме у відносинах з суб'єктами, які узагальнено називають публічною адміністрацією.

Зміст права на належне адміністрування зводиться до неупередженого, справедливого розгляду справи в розумний термін. Воно передбачає, зокрема, а) право кожної людини висловити свою думку, перш ніж до неї будуть застосовані заходи, які можуть спричинити несприятливі наслідки; б) право кожної людини на доступ до матеріалів справи, що її стосуються, за виключенням конфіденційних, а також професійної та комерційної таємниці; в) обов'язок адміністративних органів мотивувати прийняті рішення. Також особі гарантується відшкодування шкоди, завданої інституціями та службовцями європейської спільноти.

Крім того, Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам про належне (добре) адміністрування (Рекомендація, 2007) вміщує принципи, реалізація та впровадження яких у законодавство країни дозволить забезпечити вище окреслене право особи.

В Україні ще в 1998 році було поставлено питання про необхідність розроблення й прийняття закону про адміністративну процедуру (адміністративно-процедурного кодексу) як базового нормативно-правового акту, що регламентував би відносини публічної адміністрації з приватними особами (Концепція, 1998). Але, очевидно, що брак політичної волі та, можливо, незрілість суспільства слугували підґрунтям того, що проєкт такого акту періодично стояв на порядку денному українських законодавців, але успіхів у його просуванні й ухваленні довгий час не спостерігалось.

І лише 17 лютого 2022 року прийнято Закон «Про адміністративну процедуру» (далі – ЗАП) (Закон

про адміністративну процедуру, 2022), 13 червня 2022 року Президент України підписав цей закон, а згодом його було оприлюднено. Закон вступає в силу 17 грудня 2023 року. Це чи не перший прецедент в Україні, коли вступ закону в силу віддаляється на 18 місяців з моменту набуття ним чинності. На нашу думку, це пояснюється як мінімум двома причинами: по-перше, майже 400 спеціальних законів вміщують норми про порядок прийняття адміністративних актів у тій чи іншій сфері і здебільшого вони встановлюють правила, відмінні від тих, що закріплені ЗАП, до того ж такі, що погіршують становище особи в адміністративному провадженні, а тому законодавець мусить впорядкувати спеціальне законодавство таким чином, щоб воно не вступало в протиріччя з ЗАП; а по-друге, оскільки ЗАП виконуватиме роль основного закону для публічної адміністрації, стоїть завдання навчити службовців різних рівнів застосовувати закон, що виглядає позицією правильною та вельми державницькою, але потребуватиме для цього часу.

А отже, з огляду на потребу в розумінні змісту приписів ЗАП для цілей правозастосування важливими є два чинники. Перший – це оволодіння знаннями щодо правил прийняття та виконання адміністративних актів, тобто розуміння змісту закону. Другий – усвідомлення того, які відносини регулює ЗАП та на які його дія не поширюється. На наше переконання, саме останнє питання є первинним для всіх суб'єктів, які здійснюють публічне адміністрування, – з'ясувати, чи підлягає конкретна справа розгляду і вирішенню за принципами та правилами адміністративної процедури.

У цій науковій статті поставимо такі **цілі**: окреслити та розтлумачити предмет регулювання, сферу дії Закону України «Про адміністративну процедуру» та винятки, за яких цей закон не діє. Їх досягнення можливе за умови комплексного підходу до аналізу законодавства, судової практики та позицій науковців.

Методологічний фундамент дослідження становлять загальнонаукові методи пізнання. За допомоги методу формальної логіки, формально-юридичного аналізу, аналізу юридичних категорій і понять та їх співвідношення спробуємо дати відповіді на питання, зазначені в меті цієї наукової розвідки.

На дослідження проблематики адміністративної процедури надихають наукові розвідки В. Тимощука (2021), А. Школика (2017), О. Соловйової (2020) Н. Плахотнюк (2019). Спонукають до ґрунтовного занурення в правову природу адміністративної процедури також критичні міркування О. Миколенка (2022).

2. Значення адміністративної процедури для сфери публічного адміністрування

Очевидно, що Закон України «Про адміністративну процедуру» ідеологічно по-новому буде регламентувати порядок прийняття публічною адміністрацією рішень по відношенню до приватних осіб, адже в його зміст втілено принципи належного (доброго) адміністрування, що є традиційними для європейської спільноти. Справедливості заради, відзначимо, що низка таких ідей вже давно

імplementована в українське законодавство і доволі успішно забезпечена їх дія, проте національній правовій системі ще доведеться сприйняти й інші, приміром, принцип участі особи в адміністративному провадженні та принцип гарантування правових засобів захисту, які для України є новими за юридичним змістом і наповненням.

Закон про адміністративну процедуру по праву називають основним законом (конституцією) для публічної адміністрації, адже він є базовим актом, який визначає, як діє публічна влада у відносинах із особою.

Не перебільшуючи, підкреслимо, що прийняття ЗАП є ознакою європейськості Української держави, а отже, й відданості забезпеченню й захисту прав людини. Нині всі країні Європи мають подібні закони. А в США Акт про адміністративну процедуру становить серцевину адміністративного законодавства.

Категорія «адміністративна процедура» є доволі новою для української правової системи. Існують чисельні наукові праці, в яких вчені спробували розтлумачити її. Погляди науковців на розуміння адміністративної процедури різняться: від дуже широкого трактування (як будь-якого порядку діяльності) до більш вузького, що відображає порядок прийняття актів певного виду. Ситуація ускладнена фактом наукового пошуку місця в системі права та змісту для категорії «адміністративний процес», що дісталася українській юридичній науці з радянської спадщини. Але, очевидно, що крапку в дискусії поставив Закон «Про адміністративну процедуру», надавши нормативне визначення цієї категорії.

Не занурюючись глибоко в суперечку щодо правової природи та змісту адміністративної процедури, відзначимо, що її варто розглядати як правовий інститут, що вміщує норми, які регламентують порядок прийняття й виконання рішень, прийнятих публічною адміністрацією, в результаті чого особа набуває або реалізує права, отримує захист права, свободи чи законного інтересу, на особу покладається обов'язок або ж статус особи змінюється іншим чином. Таке рішення називають адміністративним актом.

Оскільки переважна більшість дій і рішень суб'єктів публічного адміністрування спрямовані саме на вирішення таких конкретних справ, тому й закон про адміністративну процедуру набуває неабиякого значення для сфери, в якій функціонують органи виконавчої влади, місцевого самоврядування та деякі інші суб'єкти публічного адміністрування.

ЗАП вносить прозорість та ясність у розуміння того, як діяти посадовій особі, та якими правами та обов'язками наділена приватна особа в адміністративному провадженні. Єдиний загальний закон (на відміну від ситуації, коли діють чисельні нормативно-правові акти різної юридичної сили) дозволить як представникам влади, так і громадянами та юридичним особам розібратися у правилах, за якими приймається адміністративний акт, а в деяких випадках і здійснюється його примусове виконання. Отже, прийняття ЗАП, який є загальним законом про адміністративну процедуру, на наше глибоке

переконання, оптимізує відносини між публічною адміністрацією та приватною особою, надасть їм прозорості та зрозумілості, що, безперечно, свідчить про приєднання України до європейської спільноти.

З цього приводу наведемо зміст преамбули ЗАП, де підкреслено значимість закону для становлення України як правової та демократичної держави: «цей Закон регулює відносини органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших суб'єктів, які відповідно до закону уповноважені здійснювати функції публічної адміністрації, з фізичними та юридичними особами щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у *дусі визначеної Конституцією України демократичної та правової держави та з метою забезпечення права і закону, а також зобов'язання держави забезпечувати і захищати права, свободи чи законні інтереси людини і громадянина*». Це положення гармонує зі ст. 3 Конституції України, в якій зазначено, що людина є найвищою соціальною цінністю, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а головним обов'язком держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини. Із прийняттям ЗАП сфера публічного адміністрування, де особа реалізує більшість своїх прав та виконує більшість передбачених законом обов'язків, отримала правове регулювання, засноване на принципах і стандартах, визнаних у демократичних державах за кращі зразки (моделі) відносин між публічною адміністрацією та приватною особою.

3. Предмет регулювання ЗАП

Під правовим регулюванням розуміють дію права на суспільні відносини за допомоги певних юридичних засобів. Держава забезпечує життєдіяльність суспільства як системи через використання влади, а право - через нормативне регулювання. Регулювати означає впорядковувати, здійснювати правове регулювання – впорядковувати за допомогою юридичних приписів. Кожен законодавчий акт спрямовує свою юридичну дію на певні суспільні відносини, яким можна надати характеристику та окреслити ознаки.

Для того, щоб визначити предмет регулювання ЗАП, необхідно проаналізувати низку основних категорій цього закону, з'ясувати їх змістовне наповнення.

Найважливіше положення щодо предмету регулювання ЗАП сформульовано в ч. 1 ст. 1: «цей Закон регулює відносини органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, інших суб'єктів, які відповідно до закону уповноважені здійснювати функції публічної адміністрації, з фізичними та юридичними особами щодо розгляду і вирішення адміністративних справ шляхом прийняття та виконання адміністративних актів».

Отже, перша значима категорія – *адміністративна справа*, розгляд і вирішення якої здійснюється на правилах ЗАП. Вона тлумачиться наступним чином: це справа, що стосується публічно-правових відносин

щодо забезпечення реалізації права, свободи чи законного інтересу особи та/або виконання нею визначених законом обов'язків, захисту її права, свободи чи законного інтересу, розгляд якої здійснюється адміністративним органом (п. 2 ч. 1 ст. 2 ЗАП).

Справою слід вважати питання, що належить вирішити адміністративному органу. Воно має стосуватися публічно-правових відносин. Поняття «публічний» (від лат. *publicus* – суспільний, народний) треба розуміти як «відкритий», «гласний», «суспільний». Публічно-правовими є відносини, в яких домінуючим є публічний інтерес, тобто потреба, необхідна для держави, суспільства, територіальної громади, великої кількості осіб (дивись тлумачення категорії «публічний інтерес» у п. 6 ч. 1 ст. 2 ЗАП). Категорія публічного інтересу є оціночною, але за своїм змістом виходить за межі потреб однієї особи. У публічно-правових відносинах висувають вимоги як до влади, так і до особи задля загального блага й забезпечення публічного інтересу. Про публічно-правовий характер адміністративної справи свідчить той факт, що суб'єктом її розгляду та вирішення є представник влади.

Особою в розумінні ЗАП є фізична особа (громадянин України, іноземець чи особа без громадянства, яка перебуває в Україні на законних підставах), у тому числі фізична особа – підприємець, громадське об'єднання, що не має статусу юридичної особи, юридична особа, створена згідно із законом, законодавством іноземної держави або на підставі міжнародних договорів України. Саме такі суб'єкти можуть бути учасниками адміністративного провадження – адресатами, заявниками, скаржниками та заінтересованими особами.

Звісно, що особа, вступаючи у відносини із публічною адміністрацією, переслідує й власну (приватну) зацікавленість. Приміром, громадянин, який має намір зайнятися підприємницькою діяльністю, повинен звернутися із заявою про державну реєстрацію його як ФОПа. Отже, інтерес особи до зайняття підприємництвом у відносинах державної реєстрації поєднується з потребою держави у фіксації суб'єктів, що необхідно для цілей оподаткування, інспектування тощо.

Друге важливе положення – через вирішення адміністративної справи *забезпечується реалізація права, свободи чи законного інтересу особи та/або виконання нею визначених законом обов'язків, захист її права, свободи чи законного інтересу*. В цій юридичній конструкції низка елементів (складових) потребують тлумачення.

Під забезпеченням розуміють задоволення, створення умов. Реалізація – це здійснення намірів, впровадження, реальне втілення. Отже, забезпечувати реалізацію прав, свобод чи законних інтересів особи означає створювати умови, вчиняти дії, приймати рішення, спрямовані на те, щоб особа набула право, могла користуватися свободою або ж мала можливість задовольнити свій законний інтерес. Публічно-правовий характер адміністративної справи вимагає такого забезпечення з боку публічної адміністрації.

Коло прав особи, які вона реалізує у відносинах із органами виконавчої влади, місцевого самоврядування та іншими суб'єктами, що здійснюють публічне адміністрування, є доволі широким, навести їх вичерпний перелік не уявляється можливим. Вважаємо за потрібне лише окреслити сутнісні ознаки таких прав.

У науковій літературі останніми роками вже міцно закріпилося поняття «*суб'єктивне публічне право*», через яке окреслюється гарантовані законом стандарти (міра) можливої поведінки особи. Зазвичай, суб'єктивному публічному праву кореспондує обов'язок суб'єкта публічного адміністрування вчинити дії або прийняти рішення. І саме такі акти (рішення та дії) свідчитимуть про задоволення права особи. Як приклад, реалізація суб'єктивного публічного права має результатом надання особі адміністративної послуги. Обов'язкова участь представника влади у реалізації права особи є ознакою публічного характеру такого права.

Свобода за своєю сутністю є різновидом можливості особи діяти певним чином. Але її реалізація зазвичай не вимагає дій чи рішень із боку суб'єктів влади. Так, громадяни без будь-яких дозволів можуть проводити мирні заходи – мітинги, демонстрації тощо, або сповідувати віру.

У законодавчих актах категорія «свобода» застосовується як самостійно, так і в поєднанні з «правом» як конструкція «право на свободу». Так, Конституція України гарантує особам свободи, зокрема, політичної діяльності (ст. 15), пересування (ст. 33), думки і слова (ст. 34), світогляду та віросповідання (ст. 35), об'єднання (ст. 36). У спеціальних законах вже йдеться, приміром, про право на свободу совісті, а свобода пересування тлумачиться як право особи. Свобода людини в юридичному значенні – це можливість діяти на свій розсуд, робити вибір поведінки в межах не забороненої законом.

Натомість, відзначимо позицією О. Селезньової (2020, стор. 20–21), що «абстракцію «свободи людини» обмежено рамками права, тобто встановлено її певні обмеження державою та прописується механізм її реалізації. Приміром, право на свободу думки й слова (ст. 34 Конституції України), окрім можливостей безперешкодного мовлення для пересічної людини (роль держави у цьому випадку є пасивною – елементарне невтручання), обертається встановленням конкретних правових норм щодо регламентації діяльності засобів масової інформації (Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні»)».

Отже, категорії «права людини» та «свободи людини», хоча й мають дещо відмінне змістовне забарвлення, законодавець намагається ототожнювати їх, вводячи останню в рамки правового регулювання.

Попри ці міркування, в цілому реалізація свободи не обов'язково вимагає певних дій чи рішень з боку суб'єктів влади. А отже, свобода здебільшого підлягає лише захисту, який можуть забезпечувати суб'єкти публічного адміністрування у разі зазіхання на свободу особи або створення перешкод для її реалізації.

Категорія *законного інтересу* не є достатньо вивченою в науці, а її застосування в практичній діяльності не є поширеним. Хоча згадка про наявність у особи законного інтересу міститься в низці законодавчих актів. Конституційний Суд України навіть у своєму рішенні від 01.12.2004 р. у справі № 1-10/2004 (Рішення, 2004) надав тлумачення категорії «охоронюваний законом інтерес», зазначивши, що його варто розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам.

У цьому ж Рішенні наведено ознаки такого інтересу: а) виходить за межі змісту суб'єктивного права; б) є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони; в) має на меті задоволення усвідомлених індивідуальних і колективних потреб; г) не може суперечити Конституції і законам України, суспільним інтересам, загальновизнаним принципам права; д) означає прагнення (не юридичну можливість) до користування у межах правового регулювання конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом; є) розглядається як простий легітимний дозвіл, тобто такий, що не заборонений законом.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у рішенні по справі №522/3665/17 (Постанова, 2020) конкретизував ознаки законного інтересу, що підлягає захисту в порядку адміністративного судочинства: а) має правовий характер, тобто перебуває у сфері правового регулювання; б) пов'язаний з конкретним матеріальним або нематеріальним благом; в) є визначеним; благо, на яке спрямоване прагнення, не може бути абстрактним або загальним; г) є персоналізованим (суб'єктивним), тобто належить конкретній особі; д) суб'єктом порушення позивач вважає суб'єкта владних повноважень.

Таке судове тлумачення дозволяє зробити висновки, що особа у відносинах з публічною адміністрацією може реалізовувати або захищати свій законний інтерес. Припустимо, що реалізація може відбуватися, коли адміністративна справа, рішення у якій може негативно вплинути на особу, розглядається і акт ще не прийнято. В такому разі особа, вступаючи в адміністративне провадження як заінтересована особа, відстоює свою позицію, свій інтерес стосовно вирішення справи. Приміром, у разі розгляду адміністративним органом справи про надання дозволів на видобуток газу мешканці територій, на яких планується така діяльність, вправі вимагати від органу такого вирішення справи, щоб це забезпечило їм можливість жити в безпечних умовах, забезпечило цілісність їх помешкань, можливість мати

водопостачання тощо. Все перелічене становить законні інтереси особи, які можуть бути порушені видобуванням газу.

Потреба в захисті законного інтересу виникає в разі, коли він вже порушений, особа не може належним чином користуватися благами. Так, якщо видобуток піску в населеному пункті призвів до зникнення води в криницях мешканців, то останні мають право ініціювати адміністративне провадження щодо відкликання дозвільних документів на видобуток піску, чим захистять свій законний інтерес до того, щоб мати водопостачання.

Інший приклад захисту законного інтересу – коли особа звертається до органу місцевого самоврядування з проханням спонукати сусіда, який пересунув паркан, зайнявши землі громади, і тим самим спричинив перешкоди для нормального руху транспортних засобів на цій ділянці дороги, прибрати паркан і встановити його в межах відведеної земельної ділянки.

Вважаємо, що зазіхнути на законний інтерес особи може будь-яка інша особа, а адміністративний орган повинен відкрити провадження за її заявою та захистити порушений законний інтерес. Таким чином, адміністративний орган в адміністративному провадженні буде суб'єктом, який розглядає та вирішує справу.

Отже, законний інтерес, що реалізується або захищається в адміністративному провадженні, прямо не стосується прав особи, але опосередковано впливає на її благо, потреби тощо.

Обов'язок особи – це міра належної поведінки, він завжди закріплений у законодавчих актах. Його виконання, як правило, потребує від особи вчинення певних дій в межах відносин із органами виконавчої влади, місцевого самоврядування та деякими іншими суб'єктами.

Причому, виконати обов'язок особа може, ініціювавши провадження, тобто при самостійному зверненні до публічної адміністрації. Така ситуація виникає, коли громадянин подає заяву до органу місцевого самоврядування про реєстрацію місця проживання. В інших випадках представник влади своїм рішенням може покласти на особу обов'язок.

Виконання обов'язку потребує активних дій (приміром, приписом контролюючого органу особу зобов'язано усунути виявлені в ході інспекційної перевірки порушення) або ж утримання від дій (це буває, коли орган, виявивши, приміром, що строк придатності лікарських засобів сплинув, забороняє аптечному закладу їх продаж).

Третім важливим положенням щодо розуміння предмету регулювання ЗАП є категорія «адміністративний орган». Саме такий суб'єкт розглядає справу та приймає по ній рішення. Ця узагальнена категорія застосовується для визначення сторони правовідносин, що наділена владними повноваженнями приймати рішення в адміністративній справі. Адміністративним органом у розумінні ЗАП є 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.

У цьому тлумаченні заслуговує на прискіпливу увагу категорія «інший суб'єкт, який відповідно до закону уповноважений здійснювати функції публічної адміністрації». Адже йдеться не про ті органи чи осіб, які зазвичай ототожнюються із виконавчою владою чи місцевим самоврядуванням. Домоміжним у цьому питанні буде дефініція «функції публічної адміністрації», що визначена в ЗАП через надання адміністративних послуг, здійснення інспекційної (контрольної, наглядової) діяльності, вирішення інших справ за заявою особи або за власною ініціативою адміністративного органу (п. 11 ч. 1 ст. 2).

Значна кількість заявних адміністративних проваджень мають своїм результатом надання особі адміністративних послуг. Нині Закон України «Про адміністративні послуги» (Закон, 2012) регламентує порядок їх надання. Із вступом у силу ЗАП провадження у таких справах буде здійснюватися за правилами, закріпленими у ЗАП.

Інспекційна діяльність відбувається у формі втручального адміністративного провадження. ЗАП поширить свою дію і на перевірки у сфері господарської діяльності, і на митний, прикордонний контроль, санітарний нагляд тощо.

Стосовно згаданих адміністративних справ не виникає сумнівів, що їх розглядають і вирішують визначені законом органи виконавчої влади та місцевого самоврядування. Натомість, ЗАП розширює уявлення про зміст категорії «адміністративний орган» через її тлумачення. Проаналізуємо це на прикладах. Так, при зверненні батьків дитини із заявою про зарахування дитини до освітнього закладу між адміністрацією (директором) школи і батьками виникають правові відносини, галузева належність яких, на жаль, чітко не визначена законодавством. Виключимо їх приватно-правовий характер, коли не йдеться про приватний заклад освіти. На нашу думку, у цій ситуації виникають публічно-правові відносини, адже батьки в них забезпечують реалізацію конституційного права та обов'язку їх дитини отримати середню освіту, а директор виступає як особа, що забезпечує надання освітянських послуг, і в даній ситуації діє як представник публічної влади. Вважаємо, що директора школи у відносинах щодо зарахування дитини до навчального закладу необхідно розглядати як адміністративний орган у розумінні ЗАП, а отже, й приписи цього закону мають поширюватися на окреслені відносини.

Проте зауважимо, що адміністративний суд відмовить у розгляді справи щодо оскарження рішення про незарахування дитини до школи, мотивуючи відсутністю обов'язкової сторони правовідносин – суб'єкта владних повноважень. Очевидно, що і за правилами Цивільного процесуального кодексу України цей спір не може розглядатися, адже йому притаманна публічно-правова природа. І ця проблема щодо юрисдикції адміністративних судів ще має бути предметом наукової дискусії.

Крім того, реалізація професійними самоврядними організаціями повноважень щодо прийняття рішення про допуск осіб до професії передбачає прийняття рішення, що носить всі ознаки адміністративного акта. Така ситуація вже склалася у сфері архітектурної діяльності, нині розроблено проект закону «Про самоврядування в сфері охорони здоров'я в Україні» (проект, 2022), яким передбачено закріпити таку можливість за органами лікарського самоврядування. Отже, ці самоврядні суб'єкти будуть мати статус адміністративних органів при розгляді та вирішенні справ про надання дозволів на здійснення професійної архітекторської, медичної та іншої діяльності.

Наведемо ще один приклад «специфічного» адміністративного органу. Особа вступає у відносини щодо приєднання до електричних, теплових та газових мереж із суб'єктами господарювання (підприємствами будь-якої форми власності). Якщо особі буде відмовлено у приєднанні, то вона може звернутися зі скаргою на таке рішення до Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, яка є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом. І це, вважаємо, є законодавчим підтвердженням того, що спір, що виник між особою та суб'єктом господарювання, є публічно-правовим, а відтак і відносини щодо приєднання теж є публічно-правовими. Значить, і ЗАП можна поширювати на них. У цьому прикладі роль адміністративного органу у справах про приєднання до електричних, теплових та газових мереж буде виконувати приватна особа, яка у наведених відносинах надає публічну послугу, забезпечуючи громадян електро-, газо-, тепlopостачанням. Публічний характер таких відносин підкреслюється спрямованістю державної політики на забезпечення постачання електричної, теплової енергії.

Такий підхід до розуміння природи категорії суб'єктів, що виконують функції держави, відображений і в Рекомендації № R (84) 15 Комітету Міністрів державам-членам стосовно публічно-правової відповідальності за спричинену шкоду від 11 вересня 1984 року. У цьому документі термін «орган державної влади» тлумачиться як:

а. будь-який публічно-правовий суб'єкт будь-якого виду чи рівня (включаючи державу, регіон, провінцію, муніципалітет, незалежний публічно-правовий суб'єкт); та

б. будь-яку приватну особу під час здійснення нею повноважень офіційної влади.

Отже, наголосимо, що поняття «адміністративний орган» має функціональне забарвлення; відносити того чи іншого суб'єкта до адміністративного органу необхідно, оцінюючи характер його діяльності та здійснювані ним функції.

Нарешті, остання категорія, тлумачення якої дозволить визначити предмет регулювання ЗАП, – це *«адміністративний акт»*. У відповідності до п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про адміністративну процедуру» адміністративний акт – це рішення або юридично значуща дія індивідуального

характеру, прийняте (вчинена) адміністративним органом для вирішення конкретної справи та спрямоване (спрямована) на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремої особи (осіб).

Адміністративному акту властивий індивідуальний характер, він розв'язує конкретну справу, має зовнішню дію, приймається адміністративним органом, у ньому вирішується питання про права та обов'язки особи (осіб).

За своєю сутністю адміністративний акт є рішенням або юридично значущою дією. Рішення може мати письмову (на паперових носіях або в електронній формі) або усну форму. Юридично значимими, приміром, є дії державного реєстратора із внесення в реєстри інформації про суб'єктів господарювання; при цьому окреме рішення не приймається, саме вчинення таких дій і є адміністративним актом.

В адміністративному акті можуть міститися рішення різного характеру:

- про надання права (*рішення про надання статусу учасника бойових дій*);
- про реалізацію права (*рішення про призначення житлової субсидії*);
- про підтвердження права (*державна реєстрація речових прав на нерухоме майно*);
- про покладення обов'язку (*притис про усунення порушень, виявлених при інспекційній перевірці, вимога зупинити транспортний засіб*);
- про відмову в наданні права (*рішення про відмову у видачі ліцензії*);
- про заборону вчинення дій (*рішення про заборону реалізації лікарських препаратів*);
- про скасування адміністративного акта (*рішення за результатом адміністративного оскарження*);
- про відкликання правомірною адміністративного акта (*приймає адміністративний орган, що видав адміністративний акт*);
- про визнання недійсним протиправного адміністративного акта (*приймає адміністративний орган, що видав адміністративний акт*)

4. Сфера дії ЗАП та винятки з неї

Під сферою дії закону необхідно розуміти певні види діяльності, в яких і складаються суспільні відносини, що регулюються законом.

Для ЗАП сферою його дії буде публічне адміністрування, що охоплює діяльність доволі широкого спектру. Визначити її можна у такі способи. По-перше, відмежувавши від публічно-владної діяльності законотворення, правосуддя та виконання самоврядних функцій. По-друге, акцентуючи увагу на виконанні законів, владному впливі представників публічної влади на інших осіб, здійсненому з метою спонукати до поведінки, що відповідає юридичним приписам, а також на так званій сервісній діяльності державної та самоврядної адміністрації.

Отже, суспільні відносини, в яких адміністративний орган приймає рішення щодо приватної особи, в результаті чого правовий статус останньої змінюється, можна вважати належними до сфери публічного адміністрування.

У той же час ЗАП містить положення про непоширення його дії на низку відносин. Перший виняток – розгляд звернень осіб, що містять пропозиції, рекомендації щодо формування державної політики, вирішення питань місцевого значення, а також щодо врегулювання суспільних відносин. Право на такі звернення гарантується громадянам в усіх демократичних державах. Проте при цьому реалізація такого права не потребує прийняття рішення стосовно особи; у результаті такого звернення особа не набуває жодного нового права, її статус не змінюється.

Друге – ЗАП не поширює свою дію на конституційне, кримінальне, судове провадження, виконавче провадження (крім виконання адміністративних актів), оперативно-розшукову діяльність, розвідувальну, контррозвідувальну діяльність, вчинення нотаріальних дій, виконання покарань, застосування законодавства про національну безпеку і оборону, громадянство, надання притулку в Україні, захист економічної конкуренції (крім справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання). Справедливості заради зазначимо, що у сфері громадянства та надання притулку представники влади приймають рішення, що мають всі ознаки адміністративних актів. Проте, вето Президента України, застосоване до ЗАП ще наприкінці 2021 роки, коли закон було проголосовано Верховною Радою України та направлено главі держави на підпис, було мотивовано необхідністю влучення з-під сфери дії ЗАП суспільних відносин за участі Президента України, на що законодавча влада й пристала. Принагідно нагадаємо, що ЗАП не містить серед винятків щодо його дії провадження у справах про адміністративні правопорушення (як це було проєкті закону, ухваленому в першому читанні), а це означає, що притягнення особи до адміністративної відповідальності має здійснюватися з урахуванням приписів Закону України «Про адміністративну процедуру».

Третє – відносини державної служби, дипломатичної та військової служби, служби в органах місцевого самоврядування, служби в поліції, а також іншої публічної служби не належать до сфери дії ЗАП. Хоча в деяких інших країнах ці відносини належать до сфери дії адміністративно-процедурного законодавства. Приміром, Адміністративно-процесуальним законом Латвії встановлено, що адміністративний акт – це також рішення про встановлення, зміну, припинення правового статусу посадової особи або підпорядкованої установі особи, дисциплінарного покарання такої особи, а також інше рішення, якщо воно суттєво обмежує права людини посадової особи або підпорядкованої установі особи (п. 3 ст. 1) (Сборник законов, 2016).

Четверте – ЗАП не поширює дію на відносини реалізації конституційного права громадян брати участь у всеукраїнському та місцевих референдумах, обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

П'яте – оскарження процедур публічних закупівель регламентується Законом України «Про публічні закупівлі» (Закон, 2015) і не належить до сфери дії ЗАП.

Шосте – нагородження державними нагородами та відзнаками не передбачає реалізацію суб'єктивного публічного права, а отже не підпадає під дію ЗАП.

Сьоме – здійснення помилування, це сфера кримінального права, що не має відношення до публічного адміністрування.

5. Висновки

Окреслення предмета регулювання та сфери дії Закону України «Про адміністративну процедуру» має особливе значення для правозастосування, адже дозволяє визначити характер суспільних відносин та сфери діяльності, в яких діятимуть приписи ЗАП. З цією метою проаналізовано низку основоположних (ключових) категорій Закону, тлумачення яких дозволило сформулювати уявлення про дію ЗАП. Зокрема, це стосується таких понять, як адміністративна справа, права, свободи та законні інтереси особи, адміністративний орган, функція публічної адміністрації, адміністративний акт.

Завдяки такому підходу вдалося показати функціональну сутність категорії «адміністративний орган», що має наслідком розширення кола суб'єктів, діяльність яких зазнає регулюючого впливу з боку ЗАП. До таких суб'єктів можуть бути віднесені посадові особи (керівники) державних установ, самоврядні професійні організації, суб'єкти господарювання, які у певних відносинах виконують функції публічної адміністрації.

Крім того, із прийняттям ЗАП реалізація та захист законних інтересів особи через здійснення адміністративного провадження отримали правове регулювання. Це відкриває можливості для вирішення адміністративних справ за ініціативи та із залученням заінтересованих осіб, що дозволить врахувати інтереси всіх учасників провадження та прийняти адміністративний акт, що задовольнить публічні інтереси та потреби осіб.

Адміністративний акт – це рішення чи юридично значуща дія про надання особі права, про його реалізацію, покладення на особу передбаченого законом обов'язку, при відмову в реалізації права, про дострокове припинення дії іншого акту, що здійснюється шляхом його скасування, відкликання або визнання недійсним.

Сферою дії ЗАП є публічне адміністрування, за винятком тих відносин, що виведені законом із дії.

Із вступом ЗАП у силу та його практичним застосуванням, безумовно, виникнуть питання щодо розуміння предмету його регулювання та сфери дії, на які необхідно буде шукати відповіді.

Список використаних джерел:

1. Хартія основних прав Європейського Союзу від 07 грудня 2000 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text (дата звернення 27.10.2022 р.)

2. Про добре адміністрування: Рекомендація (2007)7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам від 20 червня 2007р. URL: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site=CM> (дата звернення 27.10.2022 р.)
3. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text> (дата звернення 27.10.2022 р.)
4. Про адміністративну процедуру: Закон України 17.02.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-IX#Text> (дата звернення 27.10.2022 р.)
5. Тимошук В. (2021) Теоретичні та практичні виклики становлення загальної адміністративної процедури в Україні. *Право України*. №10. 28–43. DOI: 10.33498/louu-2021-10-028
6. Школик А. М. (2017) Адміністративно-процедурне право: ідея та реалізація. *Lex Portus*. № 5. 30–40
7. Бойко І. В., Соловйова О. М. (2020) Європейські стандарти та український концепт адміністративної процедури. Modern researches: progress of the legislation of Ukraine and experience of the European Union : Collective monograph. Riga : Izdevniecība “Baltija Publishing”, Р. 1. 442–462.
8. Плахотнюк Н., Криворучко І. (2019) Принципи ефективності, розумного строку та оперативності адміністративної процедури: зміст і застосування органами публічного управління. *Збірник наукових праць Національної академії державного управління при Президенті України*. Вип. 1. 90–98. DOI 10.36.030/2664-3618-2019-1-90-98
9. Миколенко О.І. Практичне значення положень Закону України «Про адміністративну процедуру» (критичний аналіз). *Правова держава*. 2022. № 47. С. 40–48.
10. Селезньова О. Категорії прав і свобод людини в доктрині та законодавстві. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2020. № 5. С. 16–25.
11. Рішення Конституційного Суду України у справі про охоронюваний законом інтерес від 1 грудня 2004 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text> (дата звернення 27.10.2022 р.)
12. Постанова ВС від 28 травня 2020 р. по справі №640/11643/19 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/80167902?fbclid=IwAR1P1GAdRY-QUAmEjmAeLYM-7w1dyTH2NXn9eeGm5cX7kMqcp_nfzVOpikK (дата звернення 27.10.2022 р.)
13. Про адміністративні послуги: Закон України від 06.09.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#n5> (дата звернення 27.10.2022 р.)
14. Проект закону про професійне самоврядування у сфері охорони здоров'я. URL: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-profesiynne-samovryaduvannya-u-sferi-okhoroni-zdorovya>
15. Сборник законов об административных процедурах. М.: Инфотропик Медиа, 2016. 444 с.
16. Про публічні закупівлі: Закон України від 25.12.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text> (дата звернення 27.10.2022 р.)

References:

1. Khartiia osnovnykh prav Yevropeiskoho Soiuzu vid 07 hrudnia 2000 r. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text
2. Pro dobre administruvannia: Rekomendatsiia (2007)7 Komitetu Ministriv Rady Yevropy derzhavam-chlenam vid 20 chervnia 2007r. URL: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site=CM> (data zvernennia 27.10.2022 r.)

3. Pro zakhody shchodo vprovadzhennia Kontseptsii administratyvnoi reformy v Ukraini: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 22.07.1998 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text> (data zvernennia 27.10.2022 r.)

4. Pro administratyvnu protseduru: Zakon Ukrainy 17.02.2022 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-IX#Text>

5. Tymoshchuk V. (2021) Teoretychni ta praktychni vyklyky stanovlennia zahalnoi administratyvnoi protsedury v Ukraini. Pravo Ukrainy. №10. 28–43. DOI: 10.33498/louu-2021-10-028

6. Shkolyk A. M. (2017) Administratyvno-protsedurne pravo: ideia ta realizatsiia. Lex Portus. № 5. 30–40.

7. Boiko I. V., Soloviova O. M. (2020) Yevropeiski standarty ta ukrainskyi kontsept administratyvnoi protsedury. Modern researches: progress of the legislation of Ukraine and experience of the European Union : Collective monograph. Riga : Izdavnictva "Baltija Publishing", P. 1. 442–462.

8. Plakhotniuk N., Kryvoruchko I. (2019) Pryntsypy efektyvnosti, rozumnoho stroku ta operatyvnosti administratyvnoi protsedury: zmist i zastosuvannia orhanamy publicznego upravlinnia. Zbirnyk naukovykh prats Natsionalnoi akademii derzhavnoho upravlinnia pry Prezidentovi Ukrainy. Vyp. 1. 90–98. DOI 10.36.030/2664-3618-2019-1-90-98

9. Mykolenko O.I. Praktychne znachennia polozhen Zakonu Ukrainy «Pro administratyvnu protseduru» (krytychnyi analiz). Pravova derzhava. 2022. № 47. S. 40–48.

10. Seleznova O. Katehorii prav i svobod liudyny v doktryni ta zakonodavstvi. Zovnishnia torhivlia: ekonomika, finansy, pravo. 2020. № 5. S. 16–25.

11. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi pro okhoroniuvanyi zakonom interes vid 1 hrudnia 2004 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text> (data zvernennia 27.10.2022 r.)

12. Postanova VS vid 28 travnia 2020 r. po spravi №640/11643/19 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/80167902?fbclid=IwAR1P1GAdRY-QUAmEjmAeLYM-7w1dyTH2NXn9eeGm5cX7kMqcp_nfzVOpiKk (data zvernennia 27.10.2022 r.)

13. Pro administratyvni posluhy: Zakon Ukrainy vid 06.09.2012 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#n5> (data zvernennia 27.10.2022 r.)

14. Proiekt zakonu pro profesiine samovriaduvannia u sferi okhorony zdorov'ia. URL: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-profesiyne-samovryaduvannya-u-sferi-okhoroni-zdorovya>

15. Sbornyk zakonov ob admynustratyvnykh protsedurakh. M. : Ynfotropyk Medya, 2016. 444 s.

16. Pro publichni zakupivli: Zakon Ukrainy vid 25.12.2015 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text> (data zvernennia 27.10.2022 r.)

SUBJECT OF REGULATION AND SCOPE OF ACTION THE LAW OF UKRAINE «ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE»

Iryna Boiko,

Candidate of Legal Sciences,

Associate Professor at the Department of Administrative Law

Yaroslav Mudryi National Law University

orcid.org/0000-0003-3878-5985

ir_boiko@ukr.net

The purpose of the research is to find out the subject of regulation and scope of the Law of Ukraine «on Administrative Procedure», as well as the directions of activity where this law does not work.

Methods. The research was carried out by means of the method of formal logic, formal-legal analysis, analysis of legal categories and understanding and their correlation, which allowed to give answers to the questions outlined in the purpose of this scientific investigation.

Results. The importance of the Law of Ukraine «on Administrative Procedure» to regulate relations between public administration and private person is emphasized. Its European integration essence is underlined. The importance of administrative procedure for public administration is analyzed. The emphasis was placed on the need for law enforcement activities to define the subject of legal regulation and the scope of the law. Analysis of such fundamental provisions of the law on administrative procedure as administrative case, publicity of legal relations, rights, freedoms and lawful interests of the person, duties of the person, administrative body, functions of public administration, administrative act was made. Their essence and meaning is drawn. The position on the possibility of realization and protection in administrative proceeding of legal interests of the person is substantiated. An approach to understanding the administrative body in its functional context has been formulated. Types of administrative acts are given. The scope of the Law of Ukraine “on Administrative Procedure” and the exceptions to it are outlined.

Conclusions. The definition of the subject of regulation and scope of the Law of Ukraine «on Administrative Procedure» is important for law enforcement, as it allows to outline the nature of public relations and the spheres of activity that will be regulated by the LAP. The category «administrative body» is characterized by functional purpose, which has a consequence of expansion of the circle of subjects whose activity is subject to regulatory influence on the part of the LAP. With the adoption of the LAP, the realization and protection of legal interests of the person through the implementation of administrative proceedings have received legal regulation. This opens up opportunities for the settlement of administrative cases involving interested persons, which will allow to take into account the interests of all participants of the proceeding and to adopt administrative act that will satisfy public interests and needs of persons. An administrative act should be understood as a decision or legally significant action on granting a person a right, its realization, assigning to a person the duty stipulated by the law, refusing to exercise the right, about early termination of the act, which is carried out by its cancellation, withdrawal or recognition as invalid. The scope of the LAP is public administration, with the exception of the relations established by the law from its effect.

Key words: administrative procedure, subject of regulation, scope of the law, administrative case, administrative act, administrative body, functions of public administration.