

# ДЕРЖАВНЕ УПРАВЛІННЯ

УДК 342.9/351

## ДОСВІД НІМЕЧЧИНИ У ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОЦЕДУРИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНСЬКІЙ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ БАЗІ В КОНТЕКСТІ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ

Васильєва В.А.

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті розглянуто міжнародну специфіку функціонування загального Закону про адміністративну процедуру на прикладі законодавства Німеччини. Досліджено сучасний стан розробки загального нормативно-правового акту щодо адміністративних процедур в Україні. Проаналізовано принципи адміністративних процедур, які зазначені в Резолюції (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів, що прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи. Проведено порівняння двох законопроектів в аспекті відповідності норм міжнародним принципам та стандартам. Визначено положення Закону про адміністративну процедуру ФРН, які можна запровадити в українську нормативну базу.

**Ключові слова:** адміністративна процедура, проект Закону України «Про адміністративну процедуру», Резолюції (77) 31, принципи адміністративної процедури, адміністративно-правова база.

**Постановка проблеми.** У більшості країн Європи протягом другої половини ХХ сторіччя відбувалася систематизація законодавства про адміністративну процедуру та прийняття окремих законодавчих актів (Австрія, Польща, Угорщина, Іспанія, ФРН, Данія, Італія, Австрія, Нідерланди, Естонія, Латвія та ін.). Україна теж обрала шлях розробки загального законодавчого акту про адміністративну процедуру. Про необхідність прийняття загального закону про адміністративну процедуру також йдеться в Контракті про розбудову держави з ЄС, адже 13 травня 2014 року Прем'єр-міністр України Арсеній Яценюк та Президент Європейської Комісії Хосе Мануель Баррозу підписали Угоду про фінансування Контракту для України з розбудови держави, яка передбачає на безоплатній та безповоротній основі фінансування Державного бюджету у сумі 355 млн. євро та підтримку реформ Уряду по трьом напрямках, одним з яких є реформування системи державного управління, зокрема: вдосконалення адміністративно-правової бази та системи надання адміністративних послуг у рамках заходів, спрямованих на підвищення ефективності державного управління, показником ефективності якого є прийняття Верховною Радою України, набрання чинності та ефективне впровадження Адміністративно-процесуального кодексу шляхом підготовки та впровадження Плану заходів, спрямованих на перегляд і вдосконалення галузевих адміністративних процедур. Робочою групою Міністерства юстиції України підготовлено проект Адміністративно-процесуального кодексу, однак, на жаль, до сих пір законопроект не пройшов й першого читання. Тобто не існує єдиного законодавчого акту, в якому б містилася чітка регламентація адміністративних процедур, щоб суттєво полегшило розуміння приватними особами своїх прав, а також підвищило ефективність функціонування органів публічної адміністрації.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Для того, щоб більш детально проаналізувати особливості адміністративних процедур та можливість запозичення досвіду зарубіжних країн слід, зокрема, звернутися до праць В. Авер'янов, С. Агафонов, О. Бандурка, Д. Бахрах, Н. Галіцина, Н. Губернська, Е. Демський, В. Зюзин, Ю. Козлов, І. Лазарев, О. Лагода, О. Мельников, С. Погребняк, Ю. Старілов, В. Тимошук, В. Шкарупа та інших.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Розвиток правової держави, якою визначила себе Україна в статті 1 Конституції України, повинен супроводжуватися оновленням законодавством, яке неодмінно повинно ґрунтуватися на міжнародних принципах та стандартах. Резолюція (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів, що прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи, закріплює найбільш важливі принципи адміністративних процедур, що відбивають демократичний ідеал компромісу відносин між державою та громадянином. У новому загальному законі про адміністративну процедуру за основу розробникам даного проекту необхідно взяти саме принципи, що закріплені у вище наведеному документі та досвід функціонування даних відносин у зарубіжних країнах, який необхідно адаптувати під правову систему України.

**Формулювання цілей статті.** Цілями цієї роботи є аналіз німецького законодавства про адміністративні процедури. Дослідження сучасного стану розробки загального нормативно-правового акту щодо адміністративних процедур в Україні. Проведення порівняння двох українських законопроектів в аспекті наявності принципів адміністративних процедур, що зазначені в Резолюції (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів, яка прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи. Визначення перспектив розвитку українського законодавства про адміністративні процедури, шляхом запозичення досвіду зарубіжних країн, на прикладі німецького законодавства.

### Виклад основного матеріалу дослідження.

Основним продуктом адміністративної процедури є прийняття адміністративного акту. Саме за допомогою даного акту регулюються конкретні управлінські відносини, громадяни можуть реалізувати свої права та обов'язки, тобто свій статус.

У ФРН Закон про адміністративну процедуру набув чинності 1 січня 1977 року, зі змінами та доповненнями. Закон регулює адміністративну процедуру, тобто діючу назовні діяльність органів влади, спрямовану на перевірку передумов, підготовки і прийняття адміністративного акта або укладення публічно-правового договору. При цьому адміністративним актом визнається кожне розпорядження, рішення або інший суверенний захід, який приймає орган влади для врегулювання окремого випадку у сфері публічного права і який має безпосередню, спрямовану назовні правову дію (§ 35 Закону) [1].

Адміністративна процедура проводиться за службовим обов'язком органу або за заявою особи. Закон містить «формальну адміністративну процедуру» (§ 63–70 Закону), в якій свідки зобов'язані давати показання, а експерти – експертні висновки (§ 65), обов'язково проводиться слухання, встановлені додаткові вимоги до форми та порядку оприлюднення адміністративного акта. До речі, перед поданням адміністративно-правового позову, предметом якого є прийнятий в рамках формальної адміністративної процедури адміністративний акт, немає потреби в перевірці в рамках попереднього провадження (§ 70). В Законі окремо виділена «процедура затвердження плану» (§ 72–78), яка також передбачає низку додаткових вимог щодо отримання зауважень, проведення слухань та ін. Ця процедура застосовується щодо великих проектів (наприклад, будівництво тощо). Правовим наслідком затвердження плану є затвердження допустимості проекту, що включає наступні необхідні заходи в інших спорудах з огляду на всі зачеплені інтереси; немає потреби в інших, крім затвердження плану, рішеннях органів влади, особливо публічно-правових дозволах, ліцензіях, санкціях, узгодженнях, згодах та інших затвердженнях плану. Затвердження плану з правової точки зору врегулює всі публічно-правові відносини між носієм проекту і зачепленими планом особами (ч. (1) § 75). Крім того, в Законі є ще спеціальна «дозвільна процедура» (§ 71a–71e), якщо адміністративна процедура має на меті надання дозволу, який слугує втіленню планів в рамках економічної діяльності заявника. Така процедура передбачає більші вимоги щодо оперативності, консультування тощо [1].

Слухання передбачено у формальній у процедурі, а також процедурі затвердження плану. Орган влади може винести рішення без проведення усного слухання, якщо: заява за згодою всіх учасників задовольняється повністю; жоден учасник протягом встановленого для цього строку не висунув заперечення проти передбачених заходів; орган повідомив учасників про свій намір винести рішення без усного слухання, і жоден учасник протягом встановленого для цього строку не висунув заперечення проти цього; всі учасники відмовились від слухання; необхідно негайно прийняти рішення у зв'язку з небезпечною затягування справи (ч. (2) § 67) [1].

Чинність адміністративного акта відносно особи, якій він призначений або інтереси якої зачіпає, починається з моменту, коли він доведений до відома цій особі (ч. (1) § 43) [1].

Адміністративний акт доводиться до відома особі, якій він призначений або права якої зачіпає. Якщо було призначено уповноваженого, то доведення до відома має бути здійснене відносно нього (ч. (1) § 41) [1].

Письмовий адміністративний акт, який надіслано в межах країни поштою, через три дні після відправлення вважається доведеним до відома, за винятком випадків, коли він не дійшов або дійшов пізніше; за наявності сумнівів орган влади повинен довести отримання адміністративного акта і підтвердити час його отримання (ч. (2) § 41). Адміністративний акт можна довести до відома публічно, якщо це дозволено правовою нормою. Публічне доведення до відома письмового адміністративного акта відбувається через повідомлення його розпорядчої частини способом, прийнятим у даній місцевості. У такому повідомленні має бути зазначено, де можна ознайомитися з актом та його обґрунтуванням. Через два тижні після публічного проголошення адміністративний акт вважається доведеним до відома. У загальному розпорядженні може бути визначено інший термін, але не раніше дня, наступного після дня доведення до відома (ч. (4) § 41) [1].

Для формальних засобів правового захисту проти адміністративних актів діють Положення про адміністративні суди і прийняті для його виконання правові норми, якщо законом не буде передбачено інше; в іншому застосовуються положення закону про адміністративну процедуру (§ 79). Процедурі адміністративного оскарження (яка у ФРН називається «попереднє провадження», оскільки, за загальним правилом, подання скарги в адміністративному порядку є обов'язковою передумовою для звернення до суду) присвячені § 68–80 Положення про адміністративні суди [2].

Заперечення в порядку попереднього провадження, за загальним правилом, має відкладальну дію, але ці питання врегульовані іншим законодавчим актом (ч. 1 § 80 Положення про адміністративні суди) [2].

Хоча закон не називає спеціальні завдання «комітетів», але відомо, що у ФРН є комітети, які займаються розглядом скарг. Відносно комітетів, комісій та інших колегіальних установ, які виступають в адміністративній процедурі, застосовуються § 89–93 закону про адміністративну процедуру, якщо правові норми не визначають іншого (§ 88 Закону) [1].

Український юридичний термінологічний словник визначає адміністративну процедуру як установлений в акті порядок дій фізичних та юридичних осіб, спрямований на реалізацію їх прав і виконання обов'язків або визначення повноважень державного органу, його посадової та службової особи. Стаття 2 проекту Адміністративно-процедурного кодексу України № 11472 від 03.12.2012 закріплює, що адміністративна процедура – це визначений законодавством порядок адміністративного провадження. У свою чергу адміністративне провадження цією ж статтею законопроекту визначається як

сукупність послідовно вчинюваних адміністративним органом процедурних дій і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям акта і його виконанням [3, с. 1].

В Україні питання про необхідність прийняття окремого закону про загальну адміністративну процедуру (тоді мова йшла про Адміністративно-процедурний (процедуральний) кодекс) вперше було поставлене 20 років тому – в Указі Президента «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні» від 22 липня 1998 р. [4]. Про необхідність розробки та прийняття даного акту йдеться у чинній Коаліційній угоді, Програмі діяльності та Плані пріоритетних дій Уряду, Стратегії реформування державного управління України на 2016–2020 роки та Плані щодо її реалізації, Антикорупційній стратегії на 2014–2017 роки та Державній програмі щодо її реалізації, інших програмних політичних документах Уряду та Парламенту.

У розділі IV Стратегії реформування державного управління України на 2016–2020 роки зазначається, що: 1) пріоритетом розвитку сфери надання адміністративних процедур і адміністративних послуг є прийняття закону про загальну адміністративну процедуру згідно з європейськими стандартами і поступове приведення окремих адміністративних послуг у відповідність з визначеними загальними принципами. Закріплення на законодавчому рівні базових принципів і правил проведення адміністративної процедури сприятиме правовій визначеності і наданню гарантії дотримання прав громадян і юридичних осіб у разі, коли державні органи визначають їх права та обов'язки. Такі принципи, як законність (прийняття рішень відповідно до законів та прийнятих для їх реалізації підзаконних актів), встановлення істинних фактів, які є важливими для прийняття рішення, право бути почутим, право на одержання письмового рішення з чітким зазначенням підстав для його прийняття, на несудове оскарження, на поновлення процедур у певних випадках, на судове оскарження є невід'ємними для функціонування сучасної системи державного управління, що ґрунтується на верховенстві права [5].

Про необхідність прийняття загального закону про адміністративну процедуру йдеться і в Контракті про розбудову держави з ЄС, укладеного 13 травня 2014 року. У зв'язку з цим до експертизи законопроекту залучені фахівці Програми SIGMA. Ця програма, оцінюючи країни-кандидати на членство в ЄС, одним з перших критеріїв перевіряє наявність такого закону. Станом на початок 2015 р. в робочою групою завершена підготовка законопроекту. Тоді ж він вперше отримав позитивний висновок Програми SIGMA – без жодних зауважень. Однак, законопроект було Міністерством юстиції відправлено на «доопрацювання». На разі у 2018 році, на жаль, ще не прийнято комплексного акту про адміністративні процедури.

Однією із важливих складових нового адміністративного законодавства є дотримання міжнародних принципів та стандартів.

У сучасному адміністративному праві принципи визначаються як закріплені а нормах права

головні ідеї, вихідні начала, що характеризують зміст, визначають правила та порядок діяльності суб'єктів адміністративних відносин [6, с. 7].

У Резолюції (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів закріплені наступні принципи: / – Право бути вислуханим. 1. Щодо будь-якого адміністративного акта, який за своїм характером може несприятливо впливати на права, свободи або інтереси особи, така особа може пред'явити факти й аргументи та, у відповідних випадках, докази, що будуть ураховані адміністративним органом. 2. У відповідних випадках особу, якої це стосується, повідомляють у належний час і спосіб, прийнятний для справи, про права, викладені в попередньому параграфі. // – Доступ до інформації. За своїм запитом, відповідна особа, до прийняття адміністративного акта, належним чином отримує інформацію про всі існуючі факти, що стосуються прийняття такого акта. /// – Допомога та представництво. Особі може надаватися допомога або забезпечуватися представництво в адміністративній процедурі. VI – Виклад мотивів. Якщо адміністративний акт є таким, що за своїм характером несприятливо впливає на права, свободи або інтереси особи, така особа отримує інформацію про мотиви на яких він ґрунтується. Інформація про мотиви зазначається в акті або передається відповідній особі, за її запитом, у письмовій формі протягом розумного строку. V – Зазначення засобів правового захисту. Якщо адміністративний акт, наданий у письмовій формі, несприятливо впливає на права, свободи або інтереси особи, то в ньому зазначаються звичайні засоби правового захисту проти такого впливу, а також строки для їх використання [7, с. 461].

У проекті Закону «Про адміністративну процедуру», що був викладений на офіційному веб-сайті Міністерства юстиції у 2015 р. задля проведення публічного громадського обговорення, у статтях 5-20 перераховані принципи адміністративної процедури, а саме верховенство права, законність, рівність учасників адміністративного провадження перед законом, використання повноважень з належною метою, обґрунтованість та визначеність, безсторонність (неупередженість) адміністративного органу, добросовісність і розсудливість, пропорційність, відкритість, своєчасність і розумний строк, ефективність, презумпція правомірності дій та вимог особи, мовчазна згода, принципи офіційності та «єдиного вікна», гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні, гарантування ефективних засобів правового захисту [8, с. 1]. У проекті Адміністративно-процедурного кодексу України № 11472 від 03.12.2012 відсутні такі засадничі ідеї як гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні, гарантування ефективних засобів правового захисту, які рекомендуються у Резолюції (77) 31. Існує різниця між принципом обґрунтованості у різних законопроектах. Адже проект ЗУ «Про адміністративну процедуру» містить важливу ч. 3. ст. 9 адміністративний орган зобов'язаний обґрунтовувати адміністративні акти, які він ухвалює, що є також принципом Резолюції (77) 31, натомість у проекті Адміністративно-процедурного кодексу України № 11472 від 03.12.2012 таке положення відсутнє.

Отже, проаналізувавши два законопроекти, можна дійти до висновку, що у проекті ЗУ «Про адміністративну процедуру» краща юридична техніка та врахуванні європейські стандарти та принципи, однак цей проект так і не був внесений до розгляду ВРУ, хоча й отримав позитивний висновок Програми SIGMA.

**Висновки з даного дослідження і перспективи.** Дослідження сучасного стану розробки загального нормативно-правового акту щодо адміністративних процедур дає змогу зробити наступні висновки: відсутність загального нормативно-правового акту негативно впливає на ефективне функціонування публічного адміністрування, проте прийняття якісного закону про загальну адміністративну процедуру в Україні дозволить: 1) забезпечити право особи бути вислуханою перед прийняттям несприятливого адміністративного акта (що може дозволити змінити позицію органу або ж пояснити особі необґрунтованість її запиту); 2) запровадити категорію «заінтересовані особи» в адміністративній процедурі та виписати механізми захисту прав та законних інтересів цієї особи (це має запобігати конфліктам, сприяти прийняттю збалансованих рішень тощо); 3) визначити особливості адміністративного провадження у справах з великою кількістю осіб (це дасть можливість проводити ефективну процедуру, яка дозволить враховувати думку великого кола заінтересованих осіб); 4) встановити обов'язок адміністративних органів мотивувати свої рішення та зазначати порядок їх оскарження (це забезпечить законність схвалюваних рішень, покращить умови правового захисту громадян і бізнесу); 5) встановити

простіші правила щодо «представництва» в адміністративному провадженні (зокрема, без нотаріально посвідченої довіреності представника); 6) встановити правила щодо неупередженості посадових осіб адміністративних органів та порядку їх відводу/самовідводу; 7) встановити правило «мовчазної згоди» при отриманні погоджень і висновків від інших адміністративних органів (це дозволить прискорити та раціоналізувати розгляд справ, а також прийняття рішень); 8) встановити правило про набрання чинності адміністративним актом з моменту доведення його до відома особи (осіб) і визначення порядку такого доведення (знову ж таки, це суттєво сприятиме правовому захисту приватних осіб); 9) створити умови для ефективного оскарження адміністративних актів в адміністративному порядку (цей механізм поверне довіру населення до досудових механізмів оскарження, зніме проблему переважаності адміністративних судів) [9]. Аналіз українського законопроектів 2015 року та Закон про адміністративну процедуру ФРН приводить до висновку, що загалом структура українського законопроектів та принципи проваджень схожі з Законом ФРН. Однак, прослідковуються деякі відмінності. Наприклад, в українському законопроекті відсутня «процедура затвердження плану», яка застосовується щодо великих проектів, вона деталізується в Законі «Про основи містобудування». Так як НПА ще не прийнятий ВРУ, можливі зміни з урахуванням зарубіжного досвіду, прикладом якого може слугувати закон про адміністративну процедуру ФРН, тобто включення «процедури затвердження плану» в загальний закон про адміністративні процедури.

## Список літератури:

1. Закон про адміністративну процедуру ФРН.
2. Положення про адміністративні суди ФРН.
3. Проекту Адміністративно-процедурного кодексу України № 11472 від 03.12.2012.
4. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 11 липня 1998 р. № 810/98 / Президент України // Офіційний веб-сайт ВР. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/810/98>.
5. Стратегія реформування державного управління України на 2016–2020 роки : схвалено розпорядженням КМ від 24 червня 2016 р. № 474-р / КМ // Офіційний веб-сайт ВР. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/474-2016-%D1%80>.
6. Бельский К.С. О принципах административного права. Административное право и административный процесс: старые и новые проблемы / К.С. Бельский // Государство и право. – 1998. – № 8. – С. 5–32.
7. Резолюції (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів. – 1977.
8. Проект ЗУ «Про адміністративну процедуру», що був викладений на офіційному веб-сайті Міністерства юстиції у 2015 р. задля проведення публічного громадського обговорення.
9. Законодавство про адміністративні процедури [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.org.ua/ua/news/20872055-2.3.3.-zakonodavstvo-pro-administrativni-protseduri>.

**Васильева В.А.**

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

## **ОПЫТ ГЕРМАНИИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРОЦЕДУРАХ И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ В УКРАИНСКОЙ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ БАЗЕ В КОНТЕКСТЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ**

### **Аннотация**

В статье рассмотрено международную специфику функционирования общего Закона об административной процедуре на примере законодательства Германии. Исследовано нынешнее состояние разработки общего нормативно-правового акта об административных процедурах в Украине. Проанализированы принципы административных процедур, что зафиксированы в Резолюции (77) 31 о защите лица относительно актов административных органов, принятая Комитетом министров Совета Европы. Проведено сравнение двух законопроектов в аспекте соответствия норм международным принципам и стандартам. Определены положения Закона об административной процедуре ФРГ, которые можно ввести в украинскую нормативную базу.

**Ключевые слова:** административная процедура, проект Закона Украины «Об административной процедуре», Резолюции (77) 31, принципы административной процедуры, административно-правовая база.

**Vasilyeva V.A.**

Yaroslav the Wise National Law University of Ukraine

## **THE EXPERIENCE OF GERMANY IN THE LEGISLATION ON ADMINISTRATIVE PROCEDURES AND THE PROSPECTS OF ITS IMPLEMENTATION IN THE UKRAINIAN LEGAL BASIS IN THE CONTEXT OF THE STATE ADMINISTRATION**

### **Summary**

The article deals with the international specificity of the functioning of the General Administrative Procedure Act on an example of German legislation. The present state of development of the general legal act on administrative procedures in Ukraine is explored. The principles of administrative procedures specified in Resolution (77) 31 on protection of a person in relation to acts of administrative bodies, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe are analyzed. A comparison of two drafts law in the aspect of compliance with international principles and standards. The provisions of the Federal Administrative Procedure Act, which can be introduced into the Ukrainian legislation, are defined.

**Keywords:** administrative procedure, draft law of Ukraine «On administrative procedure», Resolutions (77) 31, principles of administrative procedure, legal basis.