

DOI: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-233-3-29>

Прокопенко Аліна
аспірантка

ДОСУДОВИЙ РОЗГЛЯД І ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ: ОСНОВИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПОДАЛЬШОГО РОЗВИТКУ

Анотація. Це дослідження присвячене аналізу нормативного регулювання досудового урегулювання адміністративних спорів в Україні в контексті зображення цього явища як належної та ефективної заміни судового розгляду, а також як попередньої стадії перед подальшим вирішенням спорів адміністративними судами. Зокрема, окреслено досудове урегулювання адміністративних спорів як наукове поняття, визначено його сутність, значення і основні види; висвітлено загальні засади застосування обов'язкових та обов'язкових процедур досудового вирішення адміністративних спорів, а також наслідки незастосування останніх в окремих правовідносинах, їх законність та конституційність. За результатами проведеного дослідження окреслено основні проблемні аспекти застосування досудового вирішення адміністративних спорів з урахуванням сучасних правових тенденцій та сформованої юридичної практики їх використання в Україні. Здійснено загальний аналіз стану законодавчого регулювання досудового вирішення адміністративних спорів на сучасному етапі в Україні та ключові цілі в процесі його вдосконалення.

Ключові слова: досудове урегулювання, адміністративний спір, судова система, правосуддя, обов'язкові та необов'язкові процедури.

Вступ

Про досудове вирішення та розгляд адміністративних спорів в Україні почали порівняно недавно говорити конкретно, з перспективами реального впровадження. Це спричинено передусім декількома основними факторами: перший (внутрішній) – реальна проблема дотримання розумних строків розгляду справ в українських судах, проблема ефективності такого розгляду, ефективності процесу виконання судових рішень; другий фактор – зовнішній, це активний розвиток досудового вирішення спорів в розвинених країнах європейського та американського континентів, популяризація нових способів владнання правових конфліктів, які використовуються поза державними судовими системами цих країн.

Судова система України вже досить довгий час існує в умовах недостатності людських ресурсів, численних порушень процесуальних строків, як наслідок це зумовлює ситуацію постійного реформування (зміни юрисдикцій, округів, оновлення матеріально-технічної бази, численні зміни в кадрових складах судових органів). Тим не менш, ситуація з поліпшенням ефективності вирішення справ професійними суддями, збільшенням рівня довіри до судових та правоохоронних органів змінюється досить повільними кроками.

Побудова ефективно діючої судової системи є стратегічною метою, яку в апараті держави намагаються вирішити протягом всього часу існування України як незалежної держави. Не лише Україна ставить це своєю метою, такі суверенні держави як Польща, Росія, Туреччина, Румунія та багато інших (лідери за кількістю порушень в судовій системі за даними Європейського суду з прав людини) також наразі знаходяться у постійному русі з метою удосконалення механізму дії судових органів. Це явище є абсолютно закономірним, жодній молодій державі

не вдавалося відразу побудувати ефективно працюючу судову гілку влади. Однак, поряд із цією глобальною стратегічною метою, яка потребує значних інтелектуальних та матеріальних ресурсів, і головне – може продовжувати своє існування на довготривалій термін, існує безліч тактичних цілей – вирішення численної кількості правових спорів. Від результату вирішення таких правових конфліктів залежить ритм життя країни і ритм життя окремих людей – який розмір пенсії отримує особа, чи будуть відшкодовані особам спірні суми боргу, неустойки, пені; яку суму податків сплатить до бюджету суб'єкт господарювання, чи отримує публічну інформацію суб'єкт звернення тощо.

Досудове вирішення правових спорів є одним з тих шляхів, з впровадженням якого вже зараз з'явиться можливість вирішувати спори між особами без звернення до суду, без витрачання великості часу та коштів, але з високим рівнем результативності для суб'єктів правовідносин. Якщо щодо застосування досудового вирішення цивільно-правових, господарських спорів, спорів у сфері міжнародного приватного права, в комерційній сфері існує позитивна тенденція, то стосовно публічно-правових спорів, адміністративних спорів – зовсім навпаки. Правники це пояснюють тим, що за своєю природою спори між приватними суб'єктами є значно гнучкішими і більш сприятливими до використання в їх межах так званих «експериментальних» способів вирішення спорів. Цим зумовлюється вже досить довготривале закріплення в законодавчих актах можливості звернення до третейських судів, різних видів арбітражів (постійно діючих та «ad hoc»), спеціально створених комісій тощо.

Адміністративні спори ж є пов'язаними з повноваженнями владних суб'єктів, порядок їх дій встановлюється законом або компетентним судом (так як це вищий рівень вирішення спорів

про право). Проте, це твердження є стереотипним і навіть хибним. Потреба у застосуванні досудового вирішення адміністративних спорів є на сьогодні як ніколи високою, запровадження такої практики і активне її використання є прогресивним методом і шляхом до зменшення кількості таких спорів в державі, ефективного їх урегулювання. Це дослідження присвячено саме сучасним досягненням України у вказаній проблематиці, а також – визначенню основних перепон, які слід подолати українському законодавцю та вітчизняним юристам на шляху до повноцінного введення правового інструменту досудового вирішення адміністративних спорів.

1. Поняття досудового урегулювання адміністративних спорів, його сутність, значення та основи нормативного закріплення

У юридичній літературі при опрацюванні матеріалу щодо способів вирішення правових конфліктів, які не пов'язані із судовими, вживають такі поняття як досудове, позасудове, альтернативне вирішення спорів. Ці інструменти вкрай рідко підлягають розмежуванню. Так, лише окремі дослідники зазначають про логічне виокремлення таких понять і очевидну різницю між ними. Наприклад, Р. Ханік–Посполітак стверджує, що «досудове» слід тлумачити як те, що передує зверненню до суду. «Альтернативне» передбачає якраз пошук альтернативного механізму, який дозволяє вирішити спір по суті без звернення до суду. А «позасудові» – це ті механізми, які застосовуються за межами судового провадження» [1, с. 40]. Л.Р. Юхтенко вказує, що існує диференціація «тих способів, які застосовуються до того як особа звертається до суду; тих способів, які застосовуються до початку судового процесу; тих способів, які застосовуються у позасудовому порядку.

Тому підхід, коли ознака «досудовий» застосовується до будь-яких способів врегулювання спору до моменту початку судового процесу, можна назвати «широким» [2, с. 53].

Вказану точку зору відображає таким же чином і судова практика. Так, у рішенні Київського апеляційного адміністративного суду від 14.03.2018 у справі № 826/11063/17 зроблені однойменні висновки, відповідно до яких під досудовим вирішенням спору слід розуміти врегулювання спірних питань між сторонами у позасудовому порядку (тобто, будь-якому не судовому порядку) [3].

Особливого значення наведені вище висновки мають при аналізі законодавчого регулювання такої вже досить поширеної в зарубіжних країнах процедури як медіація. Лише нещодавно і в Україні було зроблено глобальний крок до розвантаження судової системи і прийняття 16.11.2021 Закону України «Про медіацію». Саме при опрацюванні положень цього нового для вітчизняної нормативної бази Закону ми вперше можемо обґрунтовано говорити про законодавчо встановлену і саме тому об'єктивно видиму різницю між «досудовим вирішенням спору» за Кодексом адміністративного судочинства України та Конституцією України (ст. 124) та «позасудовою процедурою врегулювання конфлікту (спору)» за Законом України «Про медіацію». Звичайно, правники в своїх наукових розробках можуть наводити безліч аргументів щодо невиправданого фактичного розмежування цих понять, приклади щодо уніфікації цих процедур за кордоном, але першочерговим джерелом права в Україні є норма.

Отже, якщо положення законів України встановлюють наявність доведеної різниці між позасудовими і досудовими процедурами вирішення спору, то спростувати це твердження можуть лише зміни до цих же законів. Так, відповідно

до ст. 1 Закону України «Про медіацію» медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура [4]. Саме тому об'єктивно ми вже не можемо говорити про медіацію, коли мова йде про досудове вирішення спору. Ці поняття на законодавчому рівні є абсолютно різними. Додатковим доказом істинності цього твердження є норми статті 122 Кодексу адміністративного судочинства України. Відповідно до ч. 4 цієї статті якщо законом передбачена можливість досудового порядку вирішення спору і позивач скористався цим порядком, або законом визначена обов'язковість досудового порядку вирішення спору, то для звернення до адміністративного суду встановлюється тримісячний строк; в той же час згідно з ч. 6 цієї статті проведення медіації не впливає на перебіг строку звернення до адміністративного суду [5].

Така законодавчо встановлена різниця між досудовим та позасудовим вирішенням спору досі не була легально встановлена, хоча процедура врегулювання спору за участю судді, яка за своєю сутністю є позасудовою, була запроваджена ще з 2017 року. В юридичній літературі цю процедуру одноголосно іменують позасудовою, але остаточно її такою законодавцем прямо не названо. І це частково зумовлювало досі виникнення нових і нових наукових дискусій між правниками.

Тож наразі, наприклад, твердження С.С. Білуги про те, що досудове вирішення адміністративно-правового спору це добровільна, конфіденційна, безоплатна процедура узгодження позицій сторін адміністративного процесу за допомогою судді-посередника (медіатора) з метою укладання угоди, що затверджується ухвалою суду, є недоведеним з точки зору українського законодавства [6, с. 15]. Адже жодних вказівок на те, що врегулювання спору за участю судді є досудовим вирішенням спору, а не позасудовим (як і навпаки) закон не містить.

Проте, враховуючи передумови законодавчі, за якими відповідно до ст. ст. 180–181 Кодексу адміністративного судочинства України врегулювання спору за участю судді та позасудове врегулювання спору шляхом медіації вживаються як рівноцінні за правовою природою, але різні за координуючими суб'єктами, інструмент врегулювання спору за участю судді має всі шанси бути згодом прямо названим «позасудовим» [5].

Водночас, не слід забувати про те, що законодавець має вагомі причини залишити врегулювання спору за участю судді абсолютно окремим способом правового захисту з тих міркувань, що досудовим та позасудовим він не може вважатись, бо об'єктивно застосовується в загальних межах судового процесу і з допомогою професійного судді. Іншими словами, цей інструмент доступний лише тим суб'єктам, що вже прийняли рішення звернутися до суду. Іншим учасникам спірних правовідносин, які ще знаходяться на стадії конфлікту без участі суду, ця опція не є доступною.

Саме тому «останнє слово за законодавцем», іншими словами саме тому є важливим визначення термінів та їх тлумачень на рівні нормативно-правового акта. Такий принцип діяльності Верховної Ради України обумовлює відповідність нормопроектувальної техніки в державі принципу правової визначеності, що є одним із основних компонентів верховенства права, що є наскрізним в діяльності механізму сучасної держави.

Якщо ж говорити конкретно про досудове вирішення адміністративного як таке, то воно може бути визначено як ефективна безоплатна нормативно встановлена процедура вирішення спору за участю суб'єкта владних повноважень без участі суду, що не виключає наступне звернення до останнього в разі відсутності її позитивного результату. Враховуючи наведене вище, а також положення Кодексу адміністративного

судочинства України, до досудового вирішення спору не належить медіація, врегулювання спору за участю судді. Тому, коли закон в ст. 169 Кодексу адміністративного судочинства України передбачає повернення позовної заяви в разі незастосування обов'язкового досудового вирішення спору, то під ним маються на увазі зовсім інші процедури [5].

З цього випливає, що законодавець в кожному нормативно-правовому акті по конкретному виду правовідносин має встановлювати окрему процедуру і безпосередньо називати її «досудовим вирішенням спору», щоб така підпадала під норми ст. 169, 122 Кодексу адміністративного судочинства. З цим підходимо до однієї з глобальних проблем застосування досудового вирішення спору, в тому числі і адміністративного, – відсутності законодавчої дефініції такого інструменту.

Тобто, якщо законодавець не дає чітко визначеного переліку таких процедур, то має давати хоча б орієнтир, за яким суб'єкти правовідносин мають їх виокремлювати з усього масиву норм. Проте, такого не існує. Щоправда, в ст. 122 Кодексу адміністративного судочинства дано так званій «натяк» на сутність подібних процедур. Так, названа норма встановлює, якщо рішення за результатами розгляду скарги позивача на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень не було прийнято та (або) вручено суб'єктом владних повноважень позивачу у строки, встановлені законом, то для звернення до адміністративного суду встановлюється шестимісячний строк, який обчислюється з дня звернення позивача до суб'єкта владних повноважень із відповідною скаргою на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень [5].

Так, логічно припускається, що одним з основних видів досудового вирішення публічно-правового спору є адміністративне оскарження рішень, дій, бездіяльності суб'єктів владних

повноважень. Це твердження знову ж таки підсилено законодавчим положенням ст. 56 Податкового кодексу України. Відповідно до пункту 56.18 Податкового кодексу України процедура адміністративного оскарження вважається досудовим порядком вирішення спору [7]. Однак, з огляду на те, що наведений припис розміщено в галузевому законодавчому акті, то коректно вважати, що він стосується лише податкових правовідносин. Жоден інший закон чи підзаконний нормативно-правовий акт такого положення не містить, хоча в Україні існує фактично безліч подібних процедур досудового вирішення спору (про деякі з них йтиме мова далі).

Очевидно, що вказана норма дослівно має бути перенесена до загального законодавчого акта, що регулює основи адміністративного оскарження. Таким чином, законодавець міг би найлегшим шляхом (і головне – правильним) встановити логічну послідовність між нормами законодавства, що регулюють досудове вирішення публічно-правового спору. На жаль, цього досі не виконано.

Так званий «загальний законодавчий акт, що регулює основи адміністративного оскарження» це є законодавчий акт про адміністративну процедуру. Доля названого акта в Україні досить схожа із Законом України «Про медіацію», однак останній вже підписаний Президентом України та набрав чинності, в той час як перший наразі ветований і очікує подальшого розгляду у Верховній Раді України. Слід зауважити, що прийняті Верховною Радою України ці два закони були в один день – 16.11.2021. Так, законодавчий процес щодо цих нормативних актів є унікальним і напруженим, але набагато важливішим є результат, якого повною мірою наразі не досягнуто.

І, що найбільш важливо, навряд чи такої мети буде досягнуто, навіть якщо незабаром закон «Про адміністративну

процедуру» буде прийнято в редакції тій, що наразі погоджена як проект. Адже, цим законопроектом визначено суб'єктів права на адміністративне оскарження, суб'єктів розгляду скарги, порядок подання скарги, строк подання скарги тощо [8]. Але питання про надання дефініції адміністративного оскарження і його співвідношення з досудовим вирішенням спору цим законопроектом не вирішено. Тому в разі його прийняття як закону України у теперішній редакції, у національному законодавстві з'явиться ще одна законодавча прогалина, яку необхідно буде заповнювати внесенням змін або прийняттям нових актів.

2. Види досудового вирішення адміністративних спорів: обов'язкові та необов'язкові процедури

Щодо основних видів досудового вирішення адміністративних спорів слід справедливо виокремити обов'язкові та необов'язкові процедури в контексті їх застосування.

До необов'язкового або «добровільного» досудового вирішення спору суб'єкти публічних правовідносин вдаються за власною ініціативою. У нормативних положеннях, що встановлюють порядок здійснення досудового вирішення адміністративних спорів, переважно зберігається можливість у суб'єкта правовідносин вибору звернення або до досудового вирішення спору, або ж відразу до суду. До подібних процедур належать, наприклад:

- 1) процедури вирішення спорів, що стосуються оскарження рішень органу ліцензування відповідно до ч. 2 ст. 13, ч. ч. 11, 21 ст. 16 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [9];
- 2) процедури вирішення спорів у сфері державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців, громадських формувань відповідно до ст. 34 Закону

- України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» [10];
- 3) процедури вирішення спорів щодо оскарження особою рішення про притягнення до академічної відповідальності згідно з ч. 8 ст. 42 Закону України «Про освіту» [11];
 - 4) процедури розгляду скарги на вимогу податкового органу про сплату єдиного внеску згідно зі ст. 25 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загально-обов'язкове державне соціальне страхування» [12];
 - 5) процедури вирішення спорів щодо оскарження рішення дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури у справі про дисциплінарну відповідальність адвоката згідно зі ст. 42 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [13];
 - 6) окремі процедури вирішення спорів щодо оскарження рішень контролюючих органів в податкових правовідносинах у порядку ст. 56 Податкового кодексу України [7];
 - 7) процедури вирішення спорів щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності митних органів, їх посадових осіб та інших працівників в порядку Глави 4 Митного кодексу України [14];
 - 8) процедури вирішення спорів щодо оскарження рішення органу, що здійснює дисциплінарне провадження щодо прокурора, до Вищої ради правосуддя згідно зі ст. 50 Закону України «Про прокуратуру» [15].

До таких процедур, як вказані вище, суб'єкти правовідносин вдаються за власною ініціативою. У нормативних положеннях, що встановлюють порядок досудового врегулювання

адміністративних спорів, переважно зберігається можливість у суб'єкта правовідносин вибору звернення або до таких процедур, або ж відразу до адміністративного суду.

Тобто суб'єкт, який є учасником спірних правовідносин, у такому випадку має декілька шляхів розвитку ситуації:

- 1) у випадку виникнення спірних відносин суб'єкт звертається до досудового вирішення спору, результат такої процедури його задовольняє, його порушені права та інтереси є захищеними;
- 2) у випадку виникнення спірних відносин суб'єкт звертається безпосередньо до адміністративного суду і в судовому порядку захищає свої права та інтереси, не вдаючись при цьому до досудового врегулювання спору;
- 3) у випадку виникнення спірних адміністративних відносин суб'єкт попередньо застосовує досудове вирішення спору, результат його не влаштовує; права та інтереси залишаються не захищеними або захищеними не повною мірою, або суб'єкт вважає, що в ході процедури були порушені його права, рішення суб'єкта владних повноважень є протиправним тощо; в такому випадку суб'єкт далі звертається до адміністративного суду для отримання повноцінного захисту.

Слід зазначити, що застосування наведених процедур в юридичній практиці є неоднозначним, містить безліч проблем, з якими стикаються суб'єкти публічних правовідносин, що суттєво ускладнює захист їх прав та інтересів в досудовому порядку. Враховуючи, що стороною публічних правовідносин є суб'єкт владних повноважень, рівень довіри приватних осіб до ефективності таких процедур досить низький. Саме тому до їх використання сторони спору відносяться доволі скептично, відразу надають перевагу зверненню до суду,

сподіваючись, що саме суд відновить порушені права та інтереси. А це, в свою чергу, як зазначалось вище, створює велике навантаження на адміністративні суди.

Наприклад, згідно з п. 56.19 ст. 56 Податкового кодексу України коли до подання позовної заяви проводилася процедура адміністративного оскарження, платник податків має право оскаржити в суді рішення контролюючого органу про нарахування грошового зобов'язання протягом місяця, що настає за днем закінчення процедури адміністративного оскарження; водночас, за п. 56.18 ст. 56 цього кодексу з урахуванням строків давності, визначених статтею 102 цього Кодексу (1095 день, що відліковується від низки юридичних фактів), платник податків має право оскаржити в суді податкове повідомлення – рішення або інше рішення контролюючого органу у будь-який момент після отримання такого рішення [7].

Крім того, за ч. 4 ст. 122 Кодексу адміністративного судочинства України якщо законом передбачена можливість досудового порядку вирішення спору і позивач скористався цим порядком, або законом визначена обов'язковість досудового порядку вирішення спору, то для звернення до адміністративного суду встановлюється тримісячний строк з дня вручення позивачу рішення за результатами розгляду його скарги на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень [5]. Із наведеного вбачається, що у вище зазначених нормах законодавства, відсутній конкретно визначений єдиний строк звернення до адміністративного суду після досудового вирішення спору у податкових відносинах.

Інший приклад – досудове вирішення спорів щодо збору єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Згідно з абз. 11 ч. 4 ст. 25 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне

соціальне страхування» у разі якщо згоди з податковим органом не досягнуто, платник єдиного внеску зобов'язаний сплатити суми недоїмки та штрафів разом з нарахованою пенєю протягом десяти календарних днів з дня надходження рішення відповідного податкового органу або оскаржити вимогу до податкового органу вищого рівня чи в судовому порядку [12]. У той час як вище вказана норма ч. 4 ст. 122 Кодексу адміністративного судочинства України передбачає строк звернення до адміністративного суду після застосування процедури досудового вирішення спору – три місяці [5].

Загалом, подібних випадків можна навести досить немало, адже, як зазначалось вище, процедури досудового вирішення спорів встановлюються зазвичай окремими законодавчими актами, хоча часто такими прямо не іменовані. Це є наразі однією з найбільших проблем нормативного закріплення процедур досудового вирішення спорів в публічних правовідносинах, адже це унеможливує їх ідентифікацію як таких, і відповідно, втрачається повноцінний прямий логічний зв'язок із нормами Кодексу адміністративного судочинства України (оскільки на сьогодні в Україні це єдиний законодавчий акт з нормативним закріпленням досудового вирішення публічно-правових спорів, акт з матеріальними нормами права відсутній).

Разом із досудовими процедурами, що застосовуються за ініціативою сторін спору, в законодавстві України існує також обов'язкове досудове вирішення адміністративного спору. Це означає, що без його використання суб'єкт правовідносин не може звернутися до адміністративного суду і далі розраховувати на ефективний захист його порушених прав та законних інтересів. Так, існування і реальна дія такого інструменту є надзвичайно ефективною у контексті одного із завдань нашої

держави – розвантаження судової системи. Адже чим більше існує таких процедур, тим менше справ надходить до адміністративних судів, тим повільніше вони надходять. Як наслідок – суди отримують достатні ресурси на вирішення складних і термінових спорів, що під силу врегулювати лише суду. Однак, у той же час такий метод ж і досить суперечливим з точки зору демократизму, верховенства права, доступу до правосуддя (про це йтиметься детальніше в наступному параграфі).

Саме тому в Україні наразі у сфері адміністративно-правових відносин існує щонайменше одна така подібна обов'язкова процедура вирішення спору, але, тим не менш, на її прикладі досить яскраво можна простежити основні переваги і проблеми її передбачення в законодавстві. Обов'язковий досудовий порядок вирішення спору безпосередньо закріплений ч. 3 ст. 124 Конституції України, відповідно до якої законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору [16]. Далі ч. 1 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України встановлює можливість існування обов'язкових заходів врегулювання спору [5]. І безпосередньо така процедура передбачена ст. 51 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» – право оскаржити рішення Дисциплінарної палати у дисциплінарній справі до Вищої ради правосуддя має суддя, щодо якого ухвалено відповідне рішення [17].

Скаржник має право оскаржити рішення Дисциплінарної палати у дисциплінарній справі до Вищої ради правосуддя за наявності дозволу Дисциплінарної палати на таке оскарження. Скарга на рішення Дисциплінарної палати може бути подана виключно до Вищої ради правосуддя. Більше того, згідно зі ст. 266 Кодексу адміністративного судочинства України на рішення Вищої ради правосуддя, ухвалене за результатами розгляду скарги на рішення її Дисциплінарної палати, може

бути подана скарга до Великої Палати Верховного Суду [5]. Така скарга розглядається за правилами касаційного провадження.

Досить цікавими є мотиви законодавця щодо запровадження обов'язкового досудового врегулювання спору саме в цих правовідносинах, адже вони мають високий ступінь важливості та офіційності, а також потребують термінового вирішення. По-перше, можливим поясненням щодо такого стану нормативного регулювання, є вищий рівень поінформованості членів Вищої ради правосуддя в дисциплінарній справі щодо судді, аніж в суддів, яким потрібен час і зусилля для всебічного і повного аналізу такої справи (яка, як і всі інші до них надходить в загальному порядку і є новою); по-друге, справа на розгляд після Вищої ради правосуддя спрямовується до касаційної інстанції, що свідчить про її високу суспільну і правову важливість.

Разом з тим, в законодавстві України, що регулює обов'язкове досудове вирішення спорів в публічно-правових відносинах, також існують недоліки, що свідчить про його низьку якість. Адже підвищена суспільна значущість такого інструменту та неможливість уникнути його застосування суб'єктами вказаних правовідносин означає необхідність його бездоганного нормативного регулювання, яке на цьому етапі відсутнє.

Так, одним з прикладів таких правовідносин є ситуація, викладена в рішенні Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 31.01.2019 у справі № 9901/299/19. У наведеній справі особа оскаржує рішення Вищої ради правосуддя, згідно з яким член Вищої ради правосуддя ухвалою залишив скаргу без розгляду та повернув її скаржнику з тих підстав, що Дисциплінарною палатою не надався скаржнику дозвіл на оскарження рішення Першої Дисциплінарної палати [18].

На думку позивача, оскільки питання щодо отримання дозволу на оскарження не врегульоване чітко нормами, які б не дозволяли подвійного тлумачення, протиправним є створення штучних перешкод для розгляду скарги, як наслідок залишення її без розгляду [18]. Верховний Суд дійшов до висновків, що рішення про надання дозволу скаржнику на оскарження рішення Дисциплінарної палати до Вищої ради правосуддя повинно бути виражене явно; зазначення у рішенні Дисциплінарної палати загального правила про порядок та строки його оскарження без зазначення про надання скаржнику дозволу на оскарження, не дає йому права на оскарження [18]. За обставинами справи такий окремих дозвіл скаржнику не надано. Отже, позивач не набув права на оскарження рішення Першої Дисциплінарної палати [18].

3. Питання конституційності та законності впровадження обов'язкового досудового вирішення адміністративних спорів в Україні, наслідки їх незастосування для суб'єктів правовідносин

Врешті-решт, найбільш цікавим питанням в контексті дослідження практики застосування досудового врегулювання адміністративних спорів в Україні є саме законність та конституційність введення в законодавство обов'язкового досудового вирішення спору, відповідністю такої практики основним засадам верховенства права. Та питання, що логічно випливає з попереднього, – серйозність наслідків незастосування досудового врегулювання в тих спорах, де законодавчо встановлена його обов'язковість.

Про доцільність запровадження і активного використання обов'язкового досудового вирішення адміністративних спорів зазначалось вище – це безумовно полегшення навантаження на

судову систему, це тісне співробітництво приватних суб'єктів та органів публічної адміністрації, це зміцнення довіри приватних осіб до держави і її представників, це швидке і бюджетне вирішення спорів. Чому ж тоді постає питання про правомірність запровадження зобов'язуючого елемента у використанні такого інструменту?

Перш за все, питання виникає з огляду на положення ст. 55 Конституції України – кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [16]. Важливо підкреслити те, що зазначена норма нічого не говорить про те, що таке право на звернення до суду вважається таким, що справедливо гарантується, так само і після використання досудового порядку врегулювання спору. Тому, при буквальному розумінні цієї норми критика запровадження обов'язкового досудового врегулювання адміністративного спору є раціональною. Очевидно, доступ до правосуддя є однією зі складових принципу верховенства права. Тому якщо порушується дія безперешкодного доступу до правосуддя, значить і порушується всебічна дія принципу верховенства права в державі.

Досить показовим в цьому контексті є рішення Конституційного Суду України від 09.07.2002 № 15-рп/2002 (справа про досудове врегулювання спорів), в якому констатовано, що можливість судового захисту не може бути поставлена законом, іншими нормативно-правовими актами у залежність від використання суб'єктом правовідносин інших засобів правового захисту, у тому числі досудового врегулювання спору [19]. Обов'язкове досудове врегулювання спорів, яке виключає можливість прийняття позовної заяви до розгляду і здійснення за нею правосуддя, порушує право особи на судовий захист.

Обрання певного засобу правового захисту, у тому числі і досудового врегулювання спору, є правом, а не обов'язком особи, яка добровільно, виходячи з власних інтересів, його використовує. Встановлення законом обов'язкового досудового врегулювання спору обмежує можливість реалізації права на судовий захист [19].

Тим не менш, норма ч. 3 ст. 124 Конституції України, відповідно до якої Законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору, з'явилася в Основному Законі України порівняно недавно, вона була включена Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 № 1401-VIII [16, 20]. Перед внесенням змін Конституційний Суд України видав Висновок від 20.01.2016 № 1-в/2016, яким фактично було спростовано вище наведені твердження. Конституційний Суд України у п. 3.1.2 цього Висновку зазначив, що закріплення в Конституції України положення щодо можливого визначення в законі обов'язкового досудового порядку врегулювання спору є додатковим засобом правового захисту особи, який не позбавляє її можливості надалі звернутися до суду [21].

Так, остання позиція Конституційного Суду України вкотре доводить, що поняття і принципи, їх значення в праві не є сталими, вони є змінними, зокрема і з огляду на сучасні зміни в політичній, правовій, економічній ситуації конкретної держави в конкретному періоді. Право доступу до правосуддя є безспірно одним із основоположних прав громадянина в правовій державі.

Однак, чи порушиться дія принципу доступу до правосуддя, якщо всі справи будуть розглядатися з порушенням розумних строків, якщо за звернення до суду буде стягуватися сума коштів, сплата якої не виправдовує вартість самої спірної

ситуації, якщо судові рішення будуть прийматися в недопрацьованому тексті з огляду на нестачу кваліфікованих фахівців? Безумовно так. Чи буде це більш глобальним порушенням засад доступу до правосуддя, аніж порушення консервативної установленої практики і введення прогресивного інструменту досудового врегулювання спору? Безумовно так. Так, набір негативних наслідків від невикористання обов'язкового досудового врегулювання адміністративних спорів більший, аніж від його активного запровадження.

У свою чергу, Н.В. Боженко також наголошує, що «введення обов'язкового попереднього досудового порядку розгляду ряду категорій спорів не можна вважати обмеженням права на судовий захист, що не допускається ст. 55 Конституції України, оскільки особи зберігають право звернутися до суду для розгляду заявлених ними вимог по суті після дотримання досудового порядку врегулювання правового конфлікту, а також можуть оскаржити рішення досудового адміністративного та іншого органу в судовому порядку» [22, с. 10].

Крім того, показовими є висновки європейських компетентних органів – згідно з рішенням в справі Європейського суду *Alassini v Ital Telecom* [2010] EUECJ C-317/08, C-317/08, [2010] ECRI-221, [2010] 3 CMLR 17, обов'язковий досудовий порядок врегулювання спорів не порушує вимог статті 6 Європейської конвенції з прав людини щодо права на справедливий суд за умови, якщо 1) процедура медіації проводиться в розумний строк (30 днів), 2) сторони не платять за послуги медіації або не несуть інші додаткові витрати у зв'язку з нею, 3) сторони мають право звернутися до суду у випадку, коли вони не досягли згоди шляхом медіації [23, с. 10].

Додатково слушним буде навести положення статті 5 Директиви № 2008/52/ЄС Європейського парламенту та

Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) у цивільних та комерційних справах від 2008 року, відповідно до якої цією Директивою допускається передбачення національним законодавством конкретної держави положень, що передбачають обов'язкове використання посередництва, за умови, що таке законодавство не перешкоджає сторонам здійснювати їхнє право звернення до судової системи [24].

Відтак, обов'язкове використання процедури досудового вирішення спору знайшло своє закріплення не лише в нормі Основного Закону України, а й в актах, що безпосередньо регулюють адміністративно-процесуальні відносини, а саме – відповідно до ч. 1 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом [5]. Більше того, за ч. 4 ст. 122 цього Кодексу якщо законом передбачена можливість досудового порядку вирішення спору і позивач скористався цим порядком, або законом визначена обов'язковість досудового порядку вирішення спору, то для звернення до адміністративного суду встановлюється тримісячний строк, який обчислюється з дня вручення позивачу рішення за результатами розгляду його скарги на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень [5].

Крім того, згідно з п. 4 ч. 9 ст. 139 Кодексу адміністративного судочинства України при вирішенні питання про розподіл судових витрат суд враховує дії сторони щодо досудового вирішення спору (у випадках, коли відповідно до закону досудове вирішення спору є обов'язковим) [5]. Згідно з п. 4 ч. 4 ст. 169 Кодексу адміністративного судочинства України позовна заява повертається позивачеві, якщо позивач не надав доказів звернення до відповідача для досудового врегулювання спору

у випадках, в яких законом визначено обов'язковість досудового врегулювання, або на момент звернення позивача із позовом не сплив визначений законом строк для досудового врегулювання спору [5].

Отже, ці норми вказують саме на об'єктивність існування в законодавстві України обов'язкового досудового вирішення адміністративних спорів. Один із таких порядків був наведений вище щодо оскарження рішень в дисциплінарній справі щодо судді.

Більш того, вищезазначені норми процесуального закону встановлюють реальні процесуальні наслідки за невикористання обов'язкового досудового вирішення спору, найголовнішим наслідком передусім є перешкоди звернення до суду. Існування таких норм в Кодексі адміністративного судочинства України, їх безперервна чинність і відсутність факту визнання їх неконституційними ще раз доводить правомірність закріплення таких процедур, а також спростовує висновки Конституційного Суду України, що викладені у рішенні від 2002 року [19]. Це ще раз підкреслює швидкоплинність і змінність позицій державних органів з огляду на ситуацію в державі, в якій ці норми застосовуються в конкретний період часу.

Безумовно, види і порядок застосування таких обов'язкових процедур досудового врегулювання адміністративних спорів мають бути встановлені законами. Передусім це потрібно для того, щоб не допускати таких ситуацій, коли суди, інші державні органи самостійно будуть тлумачити поняття обов'язкових порядків досудового вирішення спору, відносити до них процедури, які в силу своєї суті таким не відповідають і не визначені такими самим законодавцем.

Наприклад, одна з таких процедур фактично за своєю суттю встановлена Земельним кодексом України, хоча дослівно

такою не названа. Мова йде про норму ч. 3 ст. 158 Земельного кодексу України [25]. Полюк Ю.І. слушно зазначає, що ця стаття передбачає обов'язкове досудове врегулювання земельного спору [26, с. 626]. Відповідно до норми в сучасній редакції органи місцевого самоврядування вирішують земельні спори у межах території територіальних громад щодо меж земельних ділянок, що перебувають у власності і користуванні громадян, обмежень у використанні земель та земельних сервітутів, додержання громадянами правил добросусідства, а також спори щодо розмежування меж районів у містах. За ч. 5 цієї статті Земельного кодексу України лише у разі незгоди власників землі або землекористувачів з рішенням органу місцевого самоврядування спір вирішується у судовому порядку.

Так, виходить, що до суду учасники земельного спору звернутись не можуть, поки не звернуться до органу місцевого самоврядування. З одного боку, це є правильним, бо саме посадові особи мають найбільш об'єктивно повну інформацію щодо стану земельних ділянок, що знаходяться на їх території, органи місцевого самоврядування є найбільш наближеними до приватних осіб; очевидно, суду потрібно надати всі докази, сформувати матеріали справи, необхідну документацію щодо земельних ділянок, в той час як органи місцевого самоврядування в силу своїх повноважень в сфері земельних відносин вже безпосередньо володіють такою інформацією. З іншого боку – рішення у спорі залежить лише від посадових осіб органів місцевого самоврядування, які часто бувають упередженими, лише після розгляду ними справи можна звернутися до незалежного суду.

Загалом, очевидним фактом залишається те, що в українському законодавстві можна говорити лише про поодинокі випадки встановлення обов'язкових порядків досудового вирішення спорів із суб'єктами владних повноважень. Це доводить,

що наразі відбувається в Україні лише початкове становлення практики використання вказаного інструменту вирішення спорів. Однак, вся юридична спільнота, члени парламенту, представники апарату Верховної Ради України, що наділені обов'язками з розробки законопроектів, мають на цьому етапі і в майбутньому докладати всіх зусиль для впровадження більшої кількості обов'язкових процедур досудового вирішення спорів загалом, і адміністративних спорів зокрема.

У цьому контексті досить важливим документом для України є Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки, що затверджена Указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021 (далі – Стратегія). Відповідно до Стратегії однією з основних проблем, які зумовлюють необхідність подальшого удосконалення організації функціонування судової влади та здійснення правосуддя, є зокрема відсутність дієвих механізмів альтернативного (позасудового) та досудового врегулювання спорів [27].

Далі серед напрямів та заходів щодо розвитку альтернативного (позасудового) та досудового врегулювання спорів виокремлено встановлення для окремих, визначених законом, категорій справ обов'язкового досудового порядку врегулювання спорів з використанням медіації та інших практик, а також запровадження у справах адміністративного судочинства досудових процедур адміністративного оскарження з розширенням можливостей застосування досудових та позасудових процедур врегулювання спорів [27].

Отже, положеннями вище вказаної Стратегії на нормативному рівні визнано неналежний рівень застосування досудового вирішення адміністративних спорів в Україні на сучасному етапі, більше того – вдосконалення законодавчої бази та практичного впровадження такого інструменту щодо

адміністративних спорів визначено як одне з першочергових завдань у сфері адміністративного та конституційного права.

Висновки

Слід зазначити, що наразі Україна знаходиться на етапі впровадження та апробації процедур досудового вирішення адміністративних спорів. Громадяни надають перевагу зверненню до судових інституцій з метою вирішення адміністративних спорів. До судів довіра членів суспільства не є надто високою, про що зазначають як правники, так і політичні діячі, але вона є порівняно вищою, ніж до державних органів. Проте, якщо така ситуація не зміниться, то адміністративні суди будуть не в змозі наявними ресурсами забезпечити надалі належний рівень вирішення цього сегменту публічно-правових спорів.

За результатами вище наведеного аналізу окремих джерел законодавства, судової практики, наукових позицій правників слід констатувати, що основними проблемами застосування інструментів досудового вирішення адміністративних спорів в Україні є відсутність нормативних дефініцій, основних засад та принципів досудового розгляду та вирішення спорів, зокрема адміністративних, відсутність законодавчо встановленого співвідношення досудового вирішення адміністративних спорів та адміністративного оскарження; критично мала кількість встановлених законодавством обов'язкових порядків досудового урегулювання адміністративних спорів, що негативно впливає на ситуацію завантаженості адміністративних судів як наслідок вирішення ними великої кількості адміністративних спорів різного рівня складності та терміновості.

Але слід зробити акцент на головній проблемі використання досудового вирішення спорів із суб'єктами владних повноважень – це фактична позиція більшості приватних осіб

у правовідносинах з публічним інтересом, яка виражається у сталій презумпції неефективності застосування досудового вирішення спору.

Таким чином, від швидкості та ґрунтовності вирішення вище описаних недоліків нормативного регулювання обов'язкового досудового вирішення адміністративних спорів буде залежати результат вирішення головної проблеми – необхідності активного та успішного застосування цього інструменту суб'єктами адміністративних правовідносин.

Література:

1. Ханик-Посполітак Р. «Досудове», «альтернативне», «позасудове» врегулювання/вирішення приватноправових спорів: співвідношення понять / Р. Ханик-Посполітак, В. Посполітак. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 1. С. 38–44.
2. Юхтенко Л.Р. Адміністративно-правові засади вирішення спорів, що випливають з публічно-правових відносин, у досудовому порядку : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07. З, 2020. 221 с.
3. Постанова Київського апеляційного адміністративного суду від 14.03.2018 у справі № 826/11063/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72830512>
4. Закон України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. Офіційний вісник України. 2021. № 98, стор. 15, стаття 6340, код акта 108952/202.
5. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-36, № 37. Ст. 446.
6. Білуга С.С. Досудове врегулювання адміністративно-правових спорів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07. О., 2015. 22 с.
7. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.
8. Проект Закону «Про адміністративну процедуру». Реєстраційний номер 3475 від 14.05.2020. Текст статей законопроекту з пропозиціями Президента 14.12.2021. 2021. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68834

9. Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 02.03.2015 № 222-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 23. Ст. 158.

10. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 05.05.2003 № 755-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 31–32. Ст. 263.

11. Закон України «Про освіту» від 05.09.2017 № 2145-VIII. Відомості Верховної Ради. 2017. № 38–39. Ст. 380.

12. Закон України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов’язкове державне соціальне страхування» від 08.07.2010 № 2464-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 2–3. Ст. 11.

13. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI. Відомості Верховної Ради. 2013. № 27. Ст. 282.

14. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. Офіційний вісник України. 2012. № 32. Ст. 1175.

15. Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 2–3. Ст. 12.

16. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

17. Закон України «Про Вищу раду правосуддя» від 21.12.2016 № 1798-VIII. Відомості Верховної Ради. 2017. № 7–8. Ст. 50.

18. Постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 31.07.2019 у справі № 9901/299/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83378835>

19. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий Дім «Кампус Коттон клуб» щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів) від 09.07.2002 № 15-рп/2002. 2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-02#Text>

20. Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 № 1401-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 28. Ст. 532.

21. Висновок від 20.01.2016 № 1-в/2016 у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. 2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-16#Text>

22. Боженко Н.В. Адміністративно-правове забезпечення медіації як способу вирішення адміністративних спорів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. З, 2018. 15 с.

23. Кисельова Т.С. Матеріали до фінального заходу проекту «Сприяння практичному запровадженню медіації в Україні та налагодженню взаємодії із судовою системою» / Т.С. Кисельова, Д.В. Проценко. 2016. URL: <http://namu.com.ua/ua/downloads/publicationspdf/Роз%Е2%80%89даткові%20матеріали%2007.06.16.pdf>

24. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) у цивільних та комерційних справах від 21.05.2008. Європейське співтовариств. № 2008/52/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a95#Text

25. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3–4. Ст. 27.

26. Полюк Ю.І. Дотримання обов'язкового досудового порядку врегулювання спору – обов'язкова умова при реалізації права на звернення до суду // Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 624–627.

27. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, що затверджена Указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021. Урядовий кур'єр офіційне видання. 15.06.2021. № 113. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text>