ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

На правах рукопису

УДК 342.9 (477)

Мельник Роман Сергійович

СИСТЕМА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Спеціальність 12.00.07 – адміністративне право і процес;
фінансове право; інформаційне право

Дисертація
на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук

Науковий консультант
доктор юридичних наук,
професор
Комзюк Анатолій Трохимович

Харків-2010

ПЛАН

ВСТУП…….. 4

РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ «СИСТЕМА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА»……15

1.1. Система як філософська та правова категорія……...15

1.2. Система права: особливості становлення та сучасний стан.……...30

1.3. Система адміністративного права та її основні характеристики….58

1.4. Чинники, що впливають на утворення системи адміністративного права та формування її змісту……..99

Висновки до розділу……120

РОЗДІЛ 2. СИСТЕМА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ……...128

2.1. Дореволюційне адміністративне право та його система……128

2.2. Система радянського адміністративного права……..142

2.3. Сучасні системи зарубіжного адміністративного права (на прикладі адміністративного права Німеччини)……179

Висновки до розділу……....192

РОЗДІЛ 3. ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ЙОГО ВНУТРІШНЯ ПОБУДОВА……196

3.1. Сучасний стан та завдання Загального адміністративного права……..196

3.2. Основні структурні елементи Загального адміністративного права……..222

3.3. Інститути адміністративного права та їх трансформація у підгалузі (галузі) національного права……..272

Висновки до розділу……...293

РОЗДІЛ 4. ОСОБЛИВЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ЙОГО СКЛАДОВІ ЕЛЕМЕНТИ ……303

4.1. Сучасний стан та тенденції розвитку Особливого адміністративного права…….303

4.2. Підгалузі Особливого адміністративного права як складові елементи його системи……325

Висновки до розділу……354

ВИСНОВКИ…….357

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ…….371

ВСТУП

Актуальність теми. Реформування адміністративного права є одним з найважливіших завдань у сфері вітчизняного права, над вирішенням якого працюють учені-адміністративісти, представники органів законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, громадськість. Такий інтерес до вдосконалення адміністративно-правових норм та адміністративно-правових інститутів в Україні пов'язаний з тим, що адміністративне право є однією з найважливіших галузей публічного права, від досконалості положень якої залежить ефективність не тільки діяльності публічної адміністрації, але й добробут, соціальна та правова захищеність приватних осіб. Рухаючись у напрямку реформування названої галузі права, дослідники володіють сьогодні вже чималим обсягом цікавого й надзвичайно корисного матеріалу, присвяченого вивченню найрізноманітніших адміністративно-правових проблем. Так, ознайомлення з відповідними науковими працями показує, що останнім часом предметом наукових дискусій стають питання щодо необхідності перегляду предмета адміністративного права (В. Б. Авер'янов, Є. Б. Кубко, Є. В. Курінний, І. М. Пахомов), покращення гарантій прав, свобод та законних інтересів приватних осіб, які з тих або інших причин вступають у адміністративно-правові відносини (О. М. Бандурка, І. Л. Бородін, М. А. Бояринцева, А. М. Колодій, В. В. Конопльов, О. В. Негодченко, В. П. Пєтков, П. М. Рабінович), удосконалення інституту державної служби (Ю. П. Битяк, С. Д. Дубенко, Н. П. Матюхіна, Н. Р. Нижник, О. В. Петришин), оновлення інституту адміністративної відповідальності (Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, Д. М. Лук'янець), інституту адміністративної юстиції (В. М. Бевзенко, Р. О. Куйбіда, Ю. С. Педько, В. С. Стефанюк), покращення адміністративно-правового забезпечення діяльності публічної адміністрації в окремих сферах державної діяльності (О. П. Гетманець, Т. М. Кравцова, К. Б. Левченко) тощо. Безперечно, зазначені напрямки наукових розвідок актуальні з

наукової точки зору і важливі та своєчасні з практичних позицій державотворення. Разом з тим відзначимо, що дослідження названих інститутів (підгалузей) вітчизняного адміністративного права здійснюються переважно окремо одне від одного, тобто без врахування наявних між ними зв'язків, особливостей взаємодії та взаємопроникнення. Як результат, система сучасного адміністративного права набуває хаотичного вигляду. Ситуація ускладнюється також тим, що існуюча нині система адміністративного права повторює, фактично, систему радянського адміністративного права, до змісту якої постійно вводяться нові елементи у вигляді сучасних адміністративно-правових інститутів. Інакше кажучи, відбувається процес наповнення старої форми новим змістом, що є неможливим з точки зору законів розвитку Всесвіту. Новий зміст завжди вимагає адекватної йому форми, відтак сучасне українське адміністративне право неодмінно має знайти місце у межах нової системи.

Разом з тим, аналіз наукової літератури показує, що проблематика системи адміністративного права, на жаль, є не надто популярним напрямком наукових пошуків вітчизняних авторів. Нині можна назвати лише окремі наукові статті, присвячені дослідженню питань системи вітчизняного адміністративного права, у межах яких, звичайно, не можуть бути вирішені усі наявні проблеми.

Отже, з огляду на викладене, стає очевидною актуальність дослідження системи адміністративного права України, що має бути суттєво удосконалена та приведена у відповідність до практики правозастосування, яка перебуває далеко попереду існуючих нині наукових розробок з названого питання.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертаційного дослідження сформульована відповідно до вимог Закону України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки», п. 4 Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2005–2010 рр. (по відділенню державно-правових наук і міжнародного права), затверджених 18 червня 2004 р. загальними зборами Національної академії правових наук

України, а також п. 3.1 Пріоритетних напрямів наукових досліджень Харківського національного університету внутрішніх справ на 2006–2010 рр., схвалених Вченою радою Харківського національного університету внутрішніх справ 12 грудня 2005 р.

Мета та завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає у тому, щоб на основі аналізу чинного законодавства України, а також міжнародних актів, відповідних підзаконних нормативно-правових актів, узагальнення історичних, зарубіжних та вітчизняних сучасних наукових теорій встановити сутність, основні риси, механізми формування системи адміністративного права, сформулювати її сучасну концепцію та визначити напрями подальшого розвитку.

Реалізація поставленої мети зумовила необхідність послідовного вирішення таких дослідницьких завдань:

– охарактеризувати категорію «система» через призму філософської та правової наукової думки;

– з’ясувати сутність та внутрішню побудову системи права;

– уточнити поняття системи адміністративного права та її основні елементи;

– встановити співвідношення понять «система адміністративного права», «система адміністративного законодавства», «система науки адміністративного права», «система навчальної дисципліни»;

– охарактеризувати чинники, які впливають на утворення системи адміністративного права та формування її змісту;

– окреслити систему адміністративного права в історичній ретроспективі;

– охарактеризувати сучасні системи зарубіжного адміністративного права (на прикладі адміністративного права Німеччини);

– з’ясувати сучасний стан та завдання Загального адміністративного права;

– охарактеризувати основні структурні елементи Загального

адміністративного права;

– встановити причини трансформації інститутів Загального адміністративного права у самостійні галузі (підгалузі) національного права;

– дослідити Особливе адміністративне право та з'ясувати основні погляди на його внутрішню побудову;

– охарактеризувати систему та зміст основних підгалузей Особливого адміністративного права;

– виробити конкретні пропозиції теоретичного та практичного характеру, спрямовані на удосконалення системи адміністративного права України.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, пов'язані із становленням, формуванням та розвитком системи адміністративного права України.

Предмет дослідження становить система адміністративного права України.

Методи дослідження. Методологічною основою дослідження стали сучасні загальні та спеціальні методи наукового пізнання. Їх застосування обумовлюється системним підходом, що дає можливість досліджувати проблеми в єдності їх соціального змісту і юридичної форми. За допомогою логіко-семантичного методу поглиблено понятійний апарат (розділи 1–4), зокрема з'ясовано сутність термінів «система» (п. 1.1), «система права» (п. 1.2), «адміністративне право» (п. 3.2), «система адміністративного права» (п. 1.3), «Загальне адміністративне право» (п. 3.1), «Особливе адміністративне право» (п. 4.1). Порівняльно-правовий метод використано для дослідження особливостей формування та розвитку системи вітчизняного адміністративного права, а також основ системи адміністративного права Німеччини (розділ 2). Аналіз і синтез застосовувався у ході визначення чинників, котрі впливають на утворення системи адміністративного права та формування її змісту (п. 1.4). Метод групування та структурно-логічний метод допомогли з'ясувати внутрішню побудову Загального та Особливого

адміністративного права (розділи 3–4). Системно-структурний метод уможливив характеристику окремих інститутів Загального адміністративного права та підгалузей Особливого адміністративного права (підрозділи 3.2, 4.2). Застосування функціонального методу дозволило обґрунтувати причини трансформації окремих інститутів адміністративного права у підгалузі та галузі національного права (п. 3.3).

Нормативною базою дисертації є Конституція України, законодавчі акти України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, постанови Верховної Ради України, акти Президента України і Кабінету Міністрів України, нормативні акти центральних органів виконавчої влади, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування, конституційне та адміністративне законодавство зарубіжних держав.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що дисертація є першим монографічним дослідженням, у якому комплексно, з використанням сучасних методів пізнання, врахуванням здобутків вітчизняної та зарубіжної правничої науки окреслено проблеми становлення, формування та розвитку системи адміністративного права та запропоновано сучасну концепцію системи адміністративного права України. На підставі проведеного дослідження обґрунтовано нові концептуальні теоретичні та прикладні положення й висновки, запропоновані здобувачем особисто. До найбільш значущих можна віднести таке:

– *удосконалено* визначення категорії «система», під якою запропоновано розуміти цілісний комплекс відмежованих, взаємопов'язаних і взаємодіючих один з одним елементів, який утворює особливу єдність із середовищем та є одночасно елементом системи більш високого порядку;

– *отримали подальший розвиток* теоретичні положення про внутрішню побудову системи вітчизняного права, у змісті якої запропоновано виділення приватного та публічного права, основними елементами останнього названо конституційне, адміністративне та судове право;

– *удосконалено* визначення категорії «система права», під якою пропонується розуміти сукупність нормативно невизначених, а також нормативно визначених регуляторів (правовий звичай, прецедент, нормативний договір, правовий акт тощо), за допомогою яких здійснюється вплив на поведінку та свідомість учасників суспільних відносин;

– *вперше* зроблено висновок, що система права складається з двох рівнів – базового та поточного. Норми базового рівня існують об'єктивно незалежно від волі та бажання законодавця, окремих осіб. Тому у межах цього рівня система права є об'єктивним утворенням. Зазначений рівень стає основою для формування поточного рівня системи права, внутрішній обсяг якого залежить від багатьох чинників – розвитку правосвідомості, культурного рівня, форми правління, активності законодавчого процесу тощо, що дозволяє, як наслідок, вести мову про його суб'єктивні характеристики;

– *вперше* зроблено висновок, що система адміністративного права складається з елементів, під якими пропонується розуміти писані та неписані норми адміністративного права. Саме норма адміністративного права, а не інститут чи підгалузь, є базовим елементом системи адміністративного права, оскільки вона становить найбільш стійке правове утворення;

– *знайшли подальший розвиток* теоретичні уявлення про сутність та зміст інституту адміністративного права, під яким пропонується розуміти відносно відокремлену групу норм адміністративного права, що регулює окремий вид адміністративно-правових відносин (спеціальний інститут адміністративного права), або деякі загальні питання, які стосуються усього комплексу цих відносин (загальний інститут адміністративного права);

– *вперше* визначено види системоутворюючих чинників, які впливають на утворення системи адміністративного права та формування її змісту. Названі чинники запропоновано поділяти на зовнішні (чинники середовища, які сприяють виникненню та розвитку систем) та внутрішні (чинники, які породжуються окремими елементами, групами елементів (частинами) або

усією множиною, що об’єднується у систему);

– *вперше* у вітчизняній адміністративно-правовій науці обґрунтовано необхідність трансформації Загальної частини адміністративного права у Загальне адміністративне право, яке визнається автономним правовим утворенням, розміщеним у системі національного права між конституційним правом та Особливим адміністративним правом і спрямованим на налагодження взаємозв’язку та взаємодії між названими галузями права;

– *одержала подальший розвиток* система принципів адміністративного права, у межах якої запропоновано виділення підсистеми загальних (сформульовані у Конституції України та переважно конституційних законах, відображають побудову правової системи та системи права у цілому. Вони діють в однаковій мірі щодо усіх галузей права, у зв’язку з чим існують, так би мовити, на двох рівнях: загальноправовому та галузевому, не змінюючи при цьому своєї сутності та характеристик) та підсистеми спеціальних (відображають специфіку та особливості адміністративно-правового регулювання суспільних відносин) принципів адміністративного права;

– *удосконалено* визначення поняття адміністративного права, під яким запропоновано розуміти галузь права (сукупність писаних та неписаних норм права), яка регулює відносини між публічною адміністрацією та приватними особами, а також відносини, що складаються всередині публічної адміністрації, та між публічною адміністрацією й іншими юридичними особами публічного права;

– *вперше* обґрунтована необхідність розширення предмета регулювання Адміністративно-процедурного кодексу України. Так, його нормами має регулюватися не лише зовнішня, але й внутрішня діяльність суб’єктів публічної адміністрації. Необхідність такого кроку випливає з призначення норм адміністративного права, якими регулюються і зовнішні, і внутрішні відносини публічної адміністрації; до того ж, регулювання здійснюється і за рахунок норм інституту адміністративної процедури;

– *удосконалено* визначення поняття, а також систему адміністративних актів. Зроблено висновок, що під адміністративним актом необхідно розуміти усі можливі форми прояву та юридичного закріплення відносин, які регулюються нормами адміністративного права. Обґрунтовано, що система адміністративних актів утворена: нормативними адміністративними актами, індивідуальними адміністративними актами (сприяючі адміністративні акти, обтяжуючі адміністративні акти, адміністративні акти, дія яких поширюється на третіх осіб), адміністративними договорами, адміністративними актами-діями, адміністративними актами, вчиненими у приватноправовій формі;

– *знайшли подальший розвиток* пропозиції щодо удосконалення структури проекту Закону України «Про примусове виконання адміністративних актів», який складе серцевину інституту примусового виконання адміністративних актів. У межах цього нормативного акта мають бути визначені: суб'єкти, уповноважені на примусове виконання адміністративних актів; загальні засади процедури такого виконання; види примусових заходів; порядок заміни одного примусового засобу іншим; механізми забезпечення виконання примусових заходів;

– *знайшли подальший розвиток* пропозиції щодо введення до системи Загального адміністративного права інституту принципів адміністративного права, інституту суб'єктивних публічних прав приватних осіб, інституту адміністративної процедури, інституту публічного майна, інституту примусового виконання адміністративних актів, інституту матеріальної відповідальності публічної адміністрації;

– *вперше* запропоновано виділення у системі адміністративного права Особливого адміністративного права та визначено його внутрішню побудову. Базовими елементами системи Особливого адміністративного права названо адміністративно-господарське право, поліцейське право, соціальне право, адміністративно-культурне право, екологічне право, муніципальне право.

Практичне значення одержаних результатів дисертаційного дослідження полягає у тому, що вони, становлячи в сукупності теорію

системи вітчизняного адміністративного права, можуть бути використані:

– у науково-дослідній сфері для подальшої розробки теорії системи адміністративного права, обґрунтування необхідності виділення у системі національного права нових підгалузей та галузей права;

– у правотворчості для визначення основних напрямків розвитку адміністративного законодавства, перспектив його систематизації (Акт впровадження у законопроектну діяльність Комітету Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією від 07 вересня 2010 р.);

– у правозастосовній діяльності для покращення діяльності суб'єктів публічного управління, пов'язаної із застосуванням норм адміністративного права;

– у навчальному процесі для підготовки лекцій, навчальних посібників, а також підручників з дисциплін «Адміністративне право України», «Адміністративний процес України», «Сучасні проблеми адміністративного права та процесу» (Акт впровадження у навчальний процес Харківського національного університету внутрішніх справ від 24 вересня 2010 р.; Акт впровадження у навчальний процес Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ від 28 вересня 2010 р.).

Особистий внесок здобувача. Дослідження виконане дисертантом самостійно, з використанням новітніх здобутків вітчизняної та зарубіжної науки адміністративного права, усі викладені в ньому положення і висновки обґрунтовано на основі власних досліджень автора. У співавторстві опубліковано навчальний посібник «Адміністративний процес України» (2007) (здобувач розробив розділ I «Адміністративна юстиція, адміністративні суди та адміністративний процес»), навчальний посібник «Кодекс адміністративного судочинства України в схемах» (здобувачем підготовлено розділ I «Загальні положення» та розділ II «Організація адміністративного судочинства»), навчальний посібник «Адміністративний процес України» (2008) (здобувач підготував главу 3 «Учасники

адміністративного процесу»), науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України (здобувачу належать коментарі до статей 4–7 Розділу I), навчальний посібник «Адміністративна юстиція в Україні» (здобувач розробив розділ I «Історичні й теоретичні засади адміністративної юстиції»), наукові статті − «Вступительная статья / А. И. Елистратов. Основные начала административного права» (проаналізовано основні наукові положення наукової спадщини А. І. Єлістратова); «Уточнення завдання адміністративного судочинства як вимога сьогодення» (здобувачем з'ясовано сутність та надано характеристику публічно-правових відносин); «Адміністративне судочинство Німеччини та України через призму соціологічного дослідження» (здобувачем охарактеризовано практику адміністративного судочинства у Німеччині); «Die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Ukraine: Entstehung, Entwicklung und Struktur» (здобувачем досліджено історію становлення та розвитку українського інституту адміністративної юстиції); «История становления и развития украинской административной юстиции» (здобувач з'ясував особливості становлення вітчизняного інституту адміністративної юстиції у дореволюційний період).

У дисертації ідеї та розробки, які належать співавторам, не використовувались.

Апробація результатів дисертації. Результати проведеного дослідження, його висновки й узагальнення здобувачем були оприлюднені на десяти міжнародних, всеукраїнських та регіональних науково-практичних конференціях, семінарах, «круглих столах», таких, зокрема, як: «Забезпечення правопорядку та безпеки громадян у контексті реформування міліції громадської безпеки» (Харків, 17 березня 2006 р.), «Проблеми систематизації законодавства України про адміністративні правопорушення» (Сімферополь, 7–8 грудня 2006 р.), «Адміністративне право і процес: шляхи вдосконалення законодавства і практики» (м. Київ, 22 грудня 2006 р.), «Актуальні проблеми роботи з персоналом у правоохоронних органах»

(м. Харків, 27 листопада 2008 р.), «Державне управління та місцеве самоврядування» (м. Харків, 26 березня 2010 р.), «Держава і право в умовах глобалізації: реалії та перспективи» (м. Сімферополь, 16–17 квітня 2010 р.), «Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку» (м. Суми, 15–16 травня 2010 р.), «Актуальні проблеми адміністративного законодавства України: шляхи його вдосконалення» (м. Івано-Франківськ, 4–5 червня 2010 р.), «Demokratische Kontrolle durch die Verwaltungsgerichtsbarkeit» (Deutschland, Göttingen, 14–18 September 2010); «Теорія і практика сучасного права» (м. Херсон, 29 жовтня 2010 р.).

Публікації. Основні положення та результати дисертації відображені в монографії «Система адміністративного права України» (Харків: Вид-во Харківського національного університету внутрішніх справ, 2010. – 398 с.), у одному науково-практичному коментарі, підготовленому у складі авторського колективу, чотирьох навчальних посібниках у співавторстві, 27 наукових статтях, 21 з яких опубліковано у вітчизняних наукових фахових виданнях, 3 – у зарубіжних наукових фахових виданнях, 3 – у нефахових наукових виданнях та 9 тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

РОЗДІЛ 1
ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ «СИСТЕМА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА»

1.1. Система як філософська та правова категорія

Теорія систем, незважаючи на її досить юний вік, стрімкими темпами знаходить своє розповсюдження у різних сферах науки, причому не лише теоретичного, але й практичного спрямування. Можна навіть погодитися з думкою, що утвердження поняття системи стало поворотним пунктом у сучасній науковій думці. Наведемо у зв'язку з цим надзвичайно слушні слова Р. Акофа: «Останнім часом ми є свідками швидкого розвитку поняття «система», яке стало ключовим у науковому дослідженні. Звісно, системи вивчалися протягом багатьох сторіч, але тепер до такого дослідження додане дещо нове… Тенденція досліджувати системи як щось ціле, а не як конгломерат частин, відповідає тенденції сучасної науки не ізолювати явища, що досліджуються, у вузько обмеженому контексті, а вивчати перш за все взаємодію та вивчати усе більше й більше різних аспектів природи. Під прапором системного дослідження (та його багатьох синонімів) ми вже спостерігали конвенгерцію багатьох досить спеціальних сучасних наукових рухів… Ця та багато інших подібних форм досліджень являють собою колективну дослідницьку діяльність, яка включає постійно розширюваний спектр наукових та технічних дисциплін. Ми беремо участь у тому, що, можливо, є найбільш широкою з усіх до цього зроблених спроб досягти синтезу наукового знання» [474, с. 1-20].

Викладене, на наш погляд, є достатньою підставою для того, щоб стверджувати, що існуючі нині у науці взагалі та у правовій науці зокрема проблеми можуть бути вирішені не інакше як за допомогою нового

інструментарію. Концептуальний каркас, на який успішно опиралася наука впродовж багатьох років, усе частіше і частіше починає не спрацьовувати, зокрема через свою неадекватність сучасним завданням і навіть самій їх постановці. Так, наприклад, у вітчизняній правовій науці протягом доволі тривалого часу йдуть дискусії навколо розуміння змісту категорії «право», відшукання критеріїв галузевої диференціації права та критеріїв виділення правових інститутів, поділу правових норм на види тощо, проте говорити про їх завершення не приходиться доводиться, що може бути пояснено саме неадекватністю наявних наукових методів поставленим задачам. Звідси природно виникає потреба в поглибленні самосвідомості науки, яке має доходити до самих основ способу мислення [79, с. 5]. І одним із способів такого поглиблення, пов'язаним із виробленням нових методологічних напрямів у науці, виступає системний підхід.

Перш ніж перейти до безпосереднього вирішення завдання даного підрозділу дисертаційного дослідження вважаємо за необхідне стисло окреслити історичні особливості виникнення системного підходу (теорії систем).

Інтенсивні розробки в галузі системного підходу розпочалися лише у середині минулого століття, хоча сам термін «система» (грец. «systema» – складене з частин, сполучене) вживається вже у працях Канта, який під нею, зокрема, розумів єдність багатоманітних знань, об'єднаних однією ідеєю [3, с. 34]. Цей же термін використовував також Шелінг та Гегель [95, с. 6].

Проте найбільш поширеною є думка [422, с. 6], що теорія системи у її цілісному вигляді була започаткована Л. фон Берталанфі у 20-30-х рр. XX ст. і викладена ним у більш-менш завершеному вигляді у другій половині 40-х рр. Необхідність її розробки, за словами автора, викликана потребою розв'язання проблем організованої складності, тобто взаємодії великого, але не безкінечного числа перемінних, що могло бути досягнуто лише через запровадження нових понятійних засобів для свого вирішення [474, с. 1-20]. Основною ідеєю Загальної теорії систем, сформульованої Л. фон Берталанфі,

є визнання ізоморфізму законів, які керують функціонуванням системних об’єктів.

У 50-70-ті рр. XX ст. було вироблено низку нових підходів до побудови Загальної теорії систем такими вченими як М. Месарович, Л. Заде, Р. Акофф, Дж. Клір, О.І. Уємов, Ю.А. Урманцев, Р. Калман, С. Бир та ін. Усі ці підходи ґрунтувалися на розробленні логіко-концептуального та математичного апарату системних досліджень [416].

Відтак активне дослідження теорії систем розпочалося лише у середині минулого століття, а використання отриманих таким чином результатів, як наслідок, ще пізніше. Проте у науковій правовій літературі термін «система» у різних його варіаціях («правова система», «система права», «система поліцейського права», «система адміністративного права» тощо) почав використовуватися набагато раніше, ніж з’явилися відповідні філософські розробки. Так, наприклад, про систему адміністративного права у 1898 р. писав Е. Берендтс [74], у 1911 р. – А.І. Єлістратов [146], у 1927 р. – О. Одарченко [288], у 1937 р. – С.С. Студенікін [399]. З цього можна зробити щонайменше висновок про те, що результати досліджень правових явищ через призму їх системності були та подекуди й залишаються недостатньо обґрунтованими (використання терміна «система» здійснювалося без чіткого його формулювання, встановлення ознак та системоутворюючих чинників), а отже такими, що вимагають свого доопрацювання з урахуванням здобутків сучасної теорії систем. Тому наступним завданням ми бачимо визначення основних або вихідних положень теорії систем, які у подальшому мають бути враховані під час дослідження системи адміністративного права. Це стає можливим у силу того, що загальна теорія систем, як було сказано вище, будується на визнанні ізоморфізму основних законів, які, у свою чергу, визначають функціонування та побудову цілісних об’єктів різної природи, а тому сформульовані нею принципи вивчення складних об’єктів як систем можуть застосовуватися у різних окремих науках, сприяючи адекватній постановці проблем і виробленню стратегії їх дослідження [167].

Однак не дивлячись на наявність чималої кількості системних досліджень як зарубіжних, так і вітчизняних учених, й до сьогодні єдиного розуміння системи не вироблено. З цього приводу надзвичайно доречно зауважував А. М. Авер'янов, що існуючі нині розбіжності щодо сутності поняття системи та його значення в пізнанні досить суттєво впливають на розвиток науки. «І насправді, – пише вчений, – що ми маємо сьогодні – конкретно-наукове поняття вузької спеціальності, або загальнонаукове поняття, яке виділяє цілий клас однорідних явищ з різних галузей знань, або ж філософську категорію, яка відображає особливість реальності, або ж те, і друге, і третє одночасно?» [3, с. 27]. Інакше кажучи, для сучасної науки взагалі та її окремих сфер зокрема все ще продовжує залишатися актуальним питання про сутність та зміст категорії система, тобто найважливішого засобу «переборення» нескінченної складності світу, його раціонального освоєння [139].

Однією із ключових проблем у напрямку осягнення категорії «система» є виділення її ознак та формулювання на їх підставі визначення терміна цього поняття. Не вдаючись до глибокого аналізу відповідних філософських концепцій відмітимо, що наразі називають чималу кількість ознак, властивих системі, основними з яких є такі:

– цілісність, принципова неможливість ототожнення якостей системи з сумою якостей елементів, що її складають, неможливість виводити із останніх якості цілого;

– залежність кожного елемента, якості і відносин системи від його місця, функцій усередині цілого;

– наявність специфічних взаємозв'язків між вихідними компонентами системи;

– структурність. Можливість описання системи через встановлення її структури, тобто комплексу зв'язків і відносин системи, зумовленість поведінки системи не стільки поведінкою її окремих елементів, скільки її структури;

– взаємозалежність системи і середовища. Система формує і проявляє свої якості у процесі взаємодії із середовищем;

– ієрархічність. Кожний компонент системи у свою чергу може розглядатися як система, а досліджувана у даному випадку система являє собою один із компонентів більш широкої системи;

– множина описів кожної системи;

– суперечливий характер системи. З одного боку, у силу абстрактності її визначення, скажімо, як не пустої чисельності елементів, використання його у конкретно-науковому дослідженні ускладнено. З іншого боку, саме абстрактний та універсальний характер цього поняття дозволяє застосувати його до виключно широкого класу явищ та об’єктів незалежно від їх природи та специфіки;

– самовизначеність, самодетермінація набору властивостей системи, яка входить у закономірність [6; 79, с. 185-186; 95, с. 6-7; 139, с. 44; 163].

З огляду на перелічені вище ознаки системи, які окремі автори намагаються покласти у основу її дефінізації (що, власне, і пояснює наявність великої кількості варіантів визначення системи [46]), підтримуємо твердження, що немає особливого сенсу у намаганні визначити те або інше поняття через максимальну кількість ознак, оскільки, з одного боку, поняття буде завжди ширшим за свої ознаки, а з іншого, – повнота визначення означає ясність та достатність ознак, яких має наводитися не більше ніж потрібно для повного поняття [94, с. 6].

Таким чином, варто підтримати тих науковців, які концентрують свою увагу навколо лише найбільш визначальних ознак поняття системи, називаючи такими цілісний комплекс відмежованих, взаємопов’язаних елементів системи, пов’язаність системи із середовищем, ієрархічність системи [126, с. 159]. Поєднуючи названі ознаки системи, можна зробити висновок, що ***система*** – це цілісний комплекс відмежованих, взаємопов’язаних і взаємодіючих один з одним елементів, який утворює особливу єдність із середовищем та є одночасно елементом системи більш

високого порядку [264].

Таке визначення системи, скоріше за все, викличе певні критичні зауваження, проте це нас особливо не бентежить, оскільки ми підтримуємо цілком справедливе твердження, що визначення системи будуть природно відрізнятися одне від одного, бо, з одного боку, їх різноманітність викликана різницею в етапах формування предмета наукового пізнання, а з іншого, – тим, що системний рух зачепив усі аспекти наукової діяльності, а тому у межах кожного з них формулюються «власні» визначення системи [6], що, на наш погляд, є досить позитивним, оскільки це дозволить з часом наблизитися до філософського (загальнонаукового) визначення даної категорії. Говорячи про різноманітність визначень даного терміну, відмітимо, що вона може бути пояснена також і наявністю суб'єктивного чинника, який супроводжує кожне дослідження. Будь-який об'єкт діяльності, пише М. С. Дмітрієва [127], узятий суб'єктом та виділений ним для активного впливу на нього, несе на собі певний відбиток суб'єктивності.

У межах системних досліджень вагоме значення відіграє не лише розуміння терміну системи, але і з'ясування змісту інших системних понять, перелік яких є доволі розгорнутим. У зв'язку з цим, ми обмежимося аналізом лише тих з них, які несуть у собі загальнометодологічне навантаження, що дозволяє, як наслідок, використовувати знання про них у межах конкретних системних досліджень.

З огляду на розпорошеність системних понять можна підтримати висловлену у літературі думку, про доцільність зведення останніх спочатку до певних груп, кожна з яких має бути специфічною для певного кола проблем, які виникають у системному дослідженні. З огляду на це названі поняття пропонується звести до трьох основних груп.

Першу групу утворюють поняття, які відносяться до опису внутрішньої будови системних об'єктів. Сюди входять поняття «зв'язок», «відношення», «елемент», «середовище», «цілісність», «структура», «організація» та деякі інші.

Друга група системних понять пов’язана з описом функціонування системних об’єктів та включає у себе поняття «функція», «стійкість», «рівновага», «регулювання», «зворотній зв’язок», «управління», «самоорганізація».

Третю групу понять складають поняття, які описують процеси розвитку системних об’єктів: «генезис», «еволюція», «становлення» тощо [79, с. 183].

У межах перелічених груп, як бачимо, вжито чималу кількість термінів, проте далеко не усі з них відіграють однакову роль у пізнанні сутності системи. На думку вчених, яку поділяємо й ми, до базових характеристик будь-якої системи слід віднести лише: елементи (компоненти) системи; зв’язки та відношення між ними; види впорядкованості, тобто структури та закони композиції [126, с. 9].

Розглянемо названі системні поняття більш докладно.

Поняття ***елементу*** системи зазвичай здається інтуїтивно зрозумілим – під ним розуміється мінімальний компонент системи або ж максимальна межа розчленування. Однак, як справедливо наголошується у літературі, за системного підходу таке розуміння елементу системи є дещо спрощеним, а відтак і неповним. Це пов’язано з тим, що та або інша система може розчленовуватися принципово різними способам, а тому для кожної такої системи поняття елементу не є однозначно визначеним: «казати про елемент системи можна лише щодо цілком чітко фіксованого з цих способів; інше ж розчленування даної системи може бути пов’язано (і частіше за все саме так і буває) з виділенням іншого утворення як вихідного елементу» [79, с. 184]. Отже, за умови дотримання правил про розчленування системи, можна зробити висновок, що елемент є «окремою», «найпростішою» частиною складного цілого, виступаючи його вихідною клітинкою.

Разом з цим, необхідно пам’ятати, що елемент як такий, в абсолютному сенсі, поза системою не існує. Елементи у процесі розвитку системи можуть утворювати певні групи, причому зв’язок між елементами всередині цих груп

відрізняється від характеру зв'язку між самими групами, що призводить до утворення всередині системи підсистеми. Підсистеми тієї або іншої системи є її частинами.

Проте, на думку А. М. Авер'янова, поняття «частина» та «елемент» аж ніяк не можна ототожнювати, бо вони відображають різні сутності. Частина – це більш загальне, більш абстрактне поняття, ніж елемент. У зв'язку з цим його можна визнати проміжним компонентом між поняттями «система» та «елемент» [3, с. 46-47]. Так, наприклад, якщо за критерій поділу системи галузі права брати норму, то, відповідно, остання буде елементом системи, а утворені нормами сукупності – інститути можна назвати її частинами, які, як наслідок, стануть проміжним ланцюгом між елементом (нормою) та системою (галуззю права). Однак при цьому треба знову ж таки пам'ятати, що такий поділ є вельми умовним, оскільки те, що ми в одній системі називаємо частиною (у даному випадку інститутом), у системі більш високого рівня, наприклад системі права, може стати вже її елементом.

Важливим моментом у розумінні сутності елементу та його взаємозв'язку із системою є той факт, що елементом системи буде не будь-який компонент, а лише той, який наділений специфічними особливостями даної системи, який здатний відображати її специфіку, а також виконувати функції, характерні для системи [444, с. 93]. Так, наприклад, норми права, які не здатні виконувати функції певної галузі права, не можуть визнаватися її елементами.

Однак викладене не варто тлумачити таким чином, що елементи як складові компоненти внутрішньої побудови системи є завжди менш організованими у порівнянні із частиною чи цілим (системою). Насправді певні елементи системи, проте обов'язково системи, яка розвивається, можуть бути більш високоорганізованими системами, чим саме ця система [3, с. 68]. Так, українська правова система, будучи безперервно змінюваною системою [95, с. 24], характеризується, як наслідок, високим рівнем внутрішньої нестійкості та подекуди і неорганізованості. Проте у її межах

існують складові елементи – окремі галузі національного права, які, з огляду на свій еволюційний шлях, особливості розвитку та становлення, досконалість нормативного регулювання тощо, характеризуються більш високим рівнем організованості.

Утворення системи шляхом об'єднання певних елементів відбувається завдяки виникненню та розвитку зв'язків та відносин між ними. З огляду на це, з'ясування змісту категорій «***зв'язок***» та «***відношення***» є наступним кроком у пізнанні сутності системи. Названі поняття є необхідним елементом будь-якого системного дослідження, оскільки системність того або іншого об'єкта може бути реально розкрита лише через його зв'язки, їх типологію та відношення [79, с. 186; 94, с. 5].

Досліджуючи названі категорії, вчені у першу чергу наголошують на тому, що всі вони відображають взаємозалежності, які існують у природі, суспільстві та у мисленні. Проте це не дозволяє говорити про її тотожність. Зв'язок – це усе те, що з'єднує предмети, явища, процеси в об'єктивній дійсності та у мисленні. Поняття ж «відношення» виражає залежності між предметами, явищами, процесами в об'єктивній дійсності і в мисленні за якоюсь основною ознакою чи принципом. Таким чином, поняття «зв'язок» та «відношення» відображають взаємообумовленість, взаємозалежність процесів та явищ у природі, суспільстві та у мисленні, у них фіксується взаємодія компонентів систем [46, с. 145-146].

Значення названих категорій для системних досліджень полягає також і в тому, що вони складають основу для понять «***структура***» та «***організація***». «Функціонування системи у середовищі, – зазначається у літературі, – спирається на певну впорядкованість її елементів, відносин та зв'язків… Розвитком поняття впорядкованості є поняття структури та організації системи» [375, с. 18-19]. Отже, як бачимо, структура та організація визнаються наступними двома аспектами системи, тісно пов'язаними із зв'язками та відношеннями, які виникають у її межах.

Нині у літературі можна зустріти чималу кількість тлумачень названих

категорій. Так, структуру визначають як спосіб зв'язку елементів [377, с. 11]; синтез елементів, які її складають [49, с. 88-92]; стійку картину взаємних відносин елементів цілісного об'єкта [286] тощо. Аналізуючи зміст цих визначень, вважаємо за необхідне наголосити на тому, що вони здаються нам, з одного боку, неповними, а з іншого, – такими, в яких не прослідковується зв'язок структури із поняттями «зв'язок» та «відношення». З огляду на це, на підтримку заслуговує підхід Б. М. Аркадьєва до тлумачення названого терміна, котрий абсолютно справедливо та обґрунтовано наголошує на тому, що структура – це заданий ходом становлення системи об'єктивний та суттєвий зв'язок її елементів, який визначає стійкість та якісну визначеність системи [46, с.145-146]. Цінність цього визначення полягає, по-перше, у більш високому рівні його деталізації порівняно з іншими визначеннями; по-друге, у тому, що у ньому вчений розвинув та чітко показав взаємозалежність категорій «зв'язок» та «структура» та, по-третє, висловився щодо заперечення наявності зв'язку між «відношенням» та «структурою». Щодо останньої тези наголосимо, що Б. М. Аркадьєв, на відміну від інших науковців [139], вважає, що «відношення» пов'язане з «організацією», яка тлумачиться ним як цілеспрямований взаємозв'язок (відношення) елементів системи, який обумовлює характер її руху, розвиток у часі, перехід внутрішнього у зовнішнє, і, навпаки, ієрархію систем [46, с. 145-146].

На підставі викладеного, стає зрозумілим, що будь-яка система, у тому числі і система права чи система галузі права, містить у собі певний набір зв'язків, які, з одного боку, об'єднують множинність у ціле, надаючи системі стійкий характер (ці зв'язки можна назвати системоутворюючими або зв'язками структури), а з іншого, – мають місце зв'язки організації, які дозволяють системі розвиватися, вдосконалюватися, тобто активно реагувати на зміни як всередині системи,так і зовні.

Водночас слід зазначити, що у літературі має місце і дещо інша точка зору, представники якої вважають, що розвиток системи забезпечується

завдяки її функціям. Так, наприклад, Ю. Л. Єгоров та М. Х. Хасанов стверджують, що головне значення функції системи полягає у збереженні останньої та забезпеченні умов не тільки для відтворення системи як цілого, але і для її розвитку, для переходу до нового типу цілісності. У зв'язку з цим, функцію системи вчені розглядають як інтегруючий чинник, завдяки якому система формується, зберігається та розвивається як ціле [139].

Така точка зору є досить цікавою, оскільки, на наш погляд, дозволяє дещо під іншим кутом подивитися на чинники, які викликають розвиток системи. У даному разі йдеться про те, що функція системи може бути розглянута як чинник більш високого порядку щодо організації системи, як явище, що пов'язує систему із зовнішнім середовищем, дозволяючи вести мову, як наслідок, не тільки про внутрішньосистемний розвиток цілісності, але й про залежність системи від зовнішніх впливів. Інакше кажучи, функція системи та її організація є засобами вирішення протиріччя як всередині системи, так і між системою та середовищем.

Поряд з викладеним принциповим є також питання про види систем. З цього приводу, зокрема, у працях учених-філософів, наголошується на тому, що системи можуть бути класифіковані за різними підставами, що пояснюється поміж іншим виключною багатоманітністю системних об'єктів. Розрізняють, наприклад, системи матеріальні (речові) та концептуальні, природні та штучні, керовані та ті, що не піддаються керуванню тощо [79, с. 176]. За нашим підходом до розуміння категорії «система», теоретично та практично найбільш важливими різновидами систем з точки зору їх аналізу є: 1) статичні, динамічні системи та системи, що розвиваються; 2) стійкі (стабільні) та нестійкі (нестабільні), які являють собою перехідні процеси та стани. Поєднуючи обидві підстави групування, системи можна поділити на: 1) статично стійкі системи; 2) динамічно стійкі системи; 3) стійкі системи, що розвиваються; 4) динамічно нестійкі системи [126, с. 9].

Викладені вище філософські (загальнометодологічні) положення про систему мають пряме відношення і до системи права взагалі та системи

адміністративного права зокрема, а раз так, то їх розгляд був та є необхідною умовою вивчення системно-правових категорій. Про це досить чітко сказано у літературі, де, зокрема, наголошено, що системний підхід не обмежується матеріальними об'єднаннями у фізиці, біології та інших природних науках та може бути застосований також до об'єднань, які є частково нематеріальними та дуже гетерогенними [94, с. 4].

Свідченням можливості застосування системного підходу у правознавстві може бути також і досить значна кількість наукових досліджень, автори яких оперують розглянутими вище системними категоріями. Тому пропонуємо зупинитися на з'ясуванні значення системного підходу для правової науки, а також ставленні вчених-правознавців до поняття «система», яке є основним у даній методології, оскільки інтегрує у собі усі її сутності сторони, принципи та головні ознаки [418, с. 12].

Звернення вчених-правознавців до теорії системи, а також використання системного підходу у правовій науці відкривають великі перспективи для фундаментальних розробок у сфері права. Надзвичайно слушними у зв'язку з цим виглядають слова А. А. Кононова, який наголошує, що нині настав час оцінити існуючі рубежі та потенції у науці права, уважно придивитися до права з тих же загальнонаукових позицій, що є характерними для природних та технічних наук, у тому числі з позиції системного підходу [198].

Спроби використання системного підходу до вирішення проблем правової науки, виходячи з аналізу правової літератури, почали здійснюватися науковцями у 70-х рр. XX ст., з часом набуваючи все більшого поширення. Це було пов'язано поміж іншого з тим, що вчені-правознавці дійшли цілком правильного висновку про те, що системний підхід є надзвичайно ефективним під час аналізу складних динамічних об'єктів, які володіють багатоякісністю, багатомірністю, багатоструктурністю, тобто тих, що мають декілька якісних визначеностей, специфічних ліній та

закономірностей розвитку. Усіма цими ознаками, безперечно, володіє й право, а тому підхід до нього як до якісно однорідного об'єкта призводить до змішення його різнопорядкових елементів, до того, що ускладнюється виявлення зв'язків та взаємодії між ними, через що дані елементи, властивості тощо вивчаються незалежно і поза зв'язком один з одним [167]. Типовим прикладом неврахування системного підходу у правознавстві є розгорнута на сторінках наукової літератури дискусія навколо правової системи, до змісту якої пропонується введення елементів, які є компонентами інших систем [95, с. 21]. Уникнути подібних помилок у правових дослідженнях можна саме завдяки більш широкому використанню системного підходу.

Варто зауважити, що ідея можливості та доцільності використання системного підходу у правознавстві вирощувалася досить важко, оскільки окремі її апологети або активно заперечували проти цього [212], або закликали до дуже виваженого, особливого використання системного аналізу у правознавстві [29, с. 35-37.]. Проте з роками подібні думки ставали скоріше винятком, ніж правилом. Наша ж позиція у цьому питанні така: можливо, системний підхід та його результати і не створять «істинне» знання про право, проте будуть сприяти формуванню всебічного знання про цей об'єкт, що, за словами М. Ф. Овчиннікова, і є ідеалом науки [286].

Аналіз відповідної літератури дозволяє сформулювати основні переваги системного підходу порівняно з іншими методами для правової науки. Наукові дослідження, у яких поєднується юридичний (правовий) інструментарій з філософськими уявленнями про систему та тими, що використовуються у системному аналізі як загальнонауковому методі, дозволяють:

– розглядати право як складне, цілісне утворення, виявити його компоненти та стійкі зв'язки між ними;

– відкрити багатоплановий, різнорівневий підхід до права;

– виявити закономірності розвитку права;

– зрозуміти процес утворення права як системи шляхом виявлення відповідних системоутворюючих чинників;

– синтезувати накопичені правовою наукою знання про право, правові норми, правовідносини, правосвідомість, праворозуміння, інші правові явища;

– пізнати усю сукупність зв'язків, притаманних правовій матерії, зрозуміти глибину та складність юридичної форми суспільних відносин щодо правової цілісності;

– досягти впорядкованої та послідовної побудови знань про об'єкт дослідження – право;

– забезпечити відповідність структури знань про право його структурі.

Висловлюючись за необхідність використання системного підходу у сфері правознавства, зокрема під час дослідження складних правових явищ, вчені разом з цим, далеко не завжди дотримувалися власних закликів, обмежуючись, як наслідок, лише констатацією важливості цього методу. Таку ситуацію можна пояснити декількома причинами, а саме: складністю змісту як системного підходу у цілому, так і системних категорій зокрема; відносною молодістю або недостатньою розробленістю системного підходу у сфері правової науки; хибним розумінням базової категорії системного підходу – поняття «система». З приводу останньої тези зазначимо, що в юридичній літературі можна зустріти визначення системи як певного виду класифікації об'єму певного загального поняття за окремими диференціюючими ознаками [172].

З викладеного можна зробити висновок, що термін «система» досить часто використовується у спрощеному вигляді, тобто без врахування його сутнісних характеристик. Результатом цього стає поява великої кількості некваліфікованих та поверхових концепцій і понять, які, як наслідок, лише гальмують розвиток правової науки. Інакше кажучи, право, будучи системою, вивчається хоча і з використанням системної термінології (система права, структура права, структура галузі права тощо), але,

фактично, безсистемно. Мова йде про те, що термін «система» часто використовується лише для того, щоб показати складну побудову того або іншого явища (права, галузі права, законодавства тощо) та вивчити особливості його складових елементів. Проте за такого підходу за межами уваги дослідників залишаються найбільш принципові моменти, пов'язані з необхідністю з'ясування характеру зв'язків та відносин між елементами системи, а також вивчення нових властивостей системи, які не притаманні її елементам як таким окремо.

Принциповим питанням є також і те, що пов'язано з визначенням готовності або неготовності тієї або іншої науки до використання як свого інструментарію системного підходу. Цікавими у цьому зв'язку видаються роздуми Л. Б. Тіунової, яка вважає, що системне дослідження об'єкта має сенс лише на тому етапі, коли цей об'єкт вже вивчений конкретно-емпіричним шляхом, коли про нього накопичено знань достатньо, щоб абстрагуючись від окремого, представити його як організаційну цілісність [418, с. 11]. Чи достатньо у нас сьогодні отриманих емпіричним та аналітичним шляхом знань про право? Можна впевнено відповісти ствердно, що, як наслідок, відкриває нам шлях до використання нової методології у правознавстві.

Підсумовуючи, необхідно ще раз наголосити на тому, що системний підхід, базовою категорією якого є поняття «система», надзвичайно перспективний метод вивчення правової дійсності, спосіб переходу від досистемних досліджень до досліджень системного характеру, спрямованих на синтезування усіх тих знань про правові явища (правові норми, правовідносини, правосвідомість тощо), які накопичені протягом минулих етапів становлення та розвитку вітчизняної правової науки, для більш глибокого проникнення у закономірності розвитку й функціонування права взагалі і адміністративного права зокрема.

1.2. Система права: особливості становлення та сучасний стан

Учені-філософи стверджують, що якщо досліджуване явище визначається як система, то воно так або інакше включається як елементарне явище до якогось більш широкого й фундаментального процесу [94, с. 7]. У нашому випадку система адміністративного права є, з одного боку, цілісною та самостійною системою, а з іншого, – складовим елементом системи більш високого рівня, якою є система національного права. З огляду на це, вважаємо за необхідне дослідити систему національного права та знайти у ній місце для однієї з її підсистем – системи адміністративного права, що й забезпечить послідовність та логічність викладу матеріалу, оскільки аналіз буде здійснюватися у напрямку від загального (система права) до окремого (система адміністративного права), сприятиме більш глибокому розумінню сутності цих явищ, оскільки їх взаємозв'язок та взаємообумовленість настільки органічна, що вивчення одного з них з необхідністю призводить до розкриття іншого та навпаки [384].

Дослідження системи права, на наш погляд, необхідно розпочати із аналізу розвитку вітчизняних наукових поглядів на це питання, що дозволить: порівняти сьогоднішні напрацювання щодо названої проблематики з результатами попередніх років і оцінити здобутки у цьому напрямку; пояснити певні особливості національної системи права у порівнянні із системою зарубіжного права; окреслити, з урахуванням історичного досвіду, перспективи розвитку національної системи права; закласти необхідне підґрунтя для вивчення системи радянського адміністративного права.

Вивчення питання про систему національного права в його історичній ретроспективі показує, що дана проблематика стала предметом цілеспрямованих досліджень лише наприкінці 30-х – на початку 40-х рр. XX століття. Що ж стосується дореволюційної правової науки, то у ті часи про

систему права науковці згадували переважно побіжно. Увага вчених переважно була зосереджена на вивченні змісту, особливостей, а подекуди й системи окремих галузей вітчизняного права. Подібну ситуацію можна пояснити по-різному, проте, на наш погляд, при цьому необхідно враховувати декілька моментів. По-перше, система дореволюційного права будувалася виходячи із змісту Зведення законів Російської Імперії, об'єднаних у відповідні томи. Відтак, система права зводилася, фактично, до системи нормативно закріпленої частини російського законодавства. По-друге, певним чином перешкоджало формуванню системи російського права і саме російське законодавство як таке. Це було пов'язано з тим, що Російська Імперія будувалася та розвивалася на засадах поліцейської державності. Особливості держави такого типу досить чітко висвітлено у літературі, де, зокрема, зазначено, що поліцейська держава ставила перед собою завдання, пов'язані з необхідністю забезпечення умов безпеки та добробуту суспільства, що досягалося шляхом запровадження численних приписів, зміст яких проникав до усіх аспектів приватного життя людини [116]. Поряд з цим, суворій регламентації піддавалися у поліцейській державі також і господарські відносини шляхом застосовування системи заходів, які грубо обмежували свободу праці, обіг та переміщення цінностей та паралізували діяльність господарюючих суб'єктів [226, с. 7]. З викладеного, фактично, можна зробити висновок, що російське право являло собою певний конгломерат правових норм переважно публічно-правової природи, спрямованої на регулювання управлінської діяльності держави у відповідних сферах. Вивченням цих норм займалися вчені-поліцеїсти у межах науки поліцейського права. Межі цієї галузі права і, як наслідок, галузі правознавства, говорячи словами В.М. Гессена виділялися негативним шляхом, елімінацією тих галузей державної діяльності, які вивчалися самостійними дисциплінами, оскільки позитивних ознак, які б дозволили об'єднати різні напрями державної діяльності у цій сфері, відшукати було неможливо. Виходячи з цього, вчений поряд з адміністративним

(поліцейським) правом визнавав існування судового права – цивільного та кримінального процесу, фінансового права, міжнародного права, військового права [105, с. 18, 19]. У літературі кінця XIX – початку XX ст.ст. можна зустріти й інші підходи до групування галузей російського права [226, с. 15; 294, с. 4], проте різниця між ними була незначною.

Названі галузі права, як ми розуміємо, і складали систему російського права, яка, однак, як цілісне утворення з відповідними внутрішньосистемними зв'язками, не вивчалася. На наш погляд, поділ дореволюційного права на галузі здійснювався переважно виходячи із практичних міркувань, пов'язаних із розподілом нормативного матеріалу на частини для їх більш досконалого вивчення перш за все у навчальних закладах. Так, наприклад, А.І. Єлістратов, розмірковуючи про причини обмеження російського та зарубіжного адміністративного права галуззю внутрішнього управління, пояснював це утворенням особливих дисциплін, які ставили собі за мету вивчення галузей дипломатичного, церковного, судового та фінансового управління [147, с. 37]. Подібну думку можна було зустріти і у працях інших науковців [408]. Що ж стосується законодавчої діяльності, то, як було сказано вище, нормативні акти, які приймалися у державі, поміщувалися до відповідного тому Зведення законів Російської Імперії.

Подальший розвиток вітчизняного права, який був пов'язаний з революційними подіями 1917 року та їх наслідками, здійснювався через призму корінних змін в організації державного та суспільного життя. Розпад російської державності, скасування законів Російської Імперії поставили перед новою владою завдання щодо формування соціалістичного права. Інакше кажучи, радянська влада мала заново унормувати нескінченну кількість суспільних відносин, які знаходили прояв у державному та суспільному житті країни. Таке нормативне регулювання, з одного боку, здійснювалося з урахуванням принципу повної націоналізації засобів виробництва, транспорту, природних ресурсів тощо, а з іншого, – певною

мірою безсистемно, оскільки навряд чи хтось із державних діячів чи радянських науковців знав наперед, як мала виглядати система радянського права. Надзвичайно доречними та у вищій мірі показовими у зв'язку з цим виглядають слова академіка О. Малиновського, який у 1928 році писав наступне: «На другий день після революції, відома річ, неможлива була діяльність законодавчої влади, неможливо було негайне виникнення нових законів, які б охоплювали усе життя революційного народу. Сам трудящий народ, що зробив революцію, від випадку до випадку утворює норми свого революційного права трудящих, керуючись революційною правосвідомістю» [235]. Владі, підкреслював С. С. Студенікін, цитуючи слова В. І. Леніна, необхідно було ще навчитися керувати країною [399].

Разом з цим, потрібно взяти до уваги той факт, що радянське право розвивалося послідовно у межах декількох історичних періодів – військового комунізму (1918-1921 рр.) [138, с. 33], НЕПу (1921-9271 рр.), зрілого (з кінця 1929 р. – 1953 р.) та пізнього (1953-1991 рр.) тоталітаризму [115, с. 4-5], особливості кожного з яких впливали на систему права, яка у певній мірі є продуктом історичного розвитку.

У межах епохи військового комунізму радянське законодавство будувалося та розвивалося переважно з метою закладення правового підґрунтя для подолання опору, який чинили більшовикам «представники старої влади та її побічники», а також запровадження засад централізованого державного управління, спрямованого на організацію усього господарського та культурного життя у країні. Для здійснення цього завдання, писав М. П. Карадже-Іскров, була запроваджена сувора централізація та регламентація. «Для найкращого використання усіх ресурсів запроваджується загальна трудова повинність і навіть приватне господарство підпорядковується плановим нарядам (кустарі) та посівному плану (селяни). Таке розширення планового начала, державного регулювання означало надзвичайний розвиток адміністративного права…. Цей процес одержавлення господарського та культурного життя досяг свого апогею до

початку 1921 р. … Адміністративне право починало робитися синонімом радянського права взагалі» [164, с. 22]. Що ж стосується системи радянського права даного періоду, то вона лише почала вимальовуватися. Активну роль у її пізнанні зайняли представники правової науки нової формації – ідеологи радянської правосвідомості та державності – С. Берцинський, В. Дябло, Ю. Мазуренко, І. Подволоцький, П. Стучка, А. Турубінер та ін., закликаючи своїх колег до безумовного та повного руйнування усіх старих правових теорій та понять та створення революційно-марксистської теорії права. Основні концепції останньої полягали у тому, що: право є класовим утворення; його основною ознакою є класовий інтерес та захист цього інтересу організованою силою класу, тобто державою; право за своїм змістом є системою суспільних відносин, відомим порядком таких відносин, а сукупність норм є лише формою проведення або підтримання цього порядку; в основу права покладено теорію інтересу [75; 403; 404].

З введенням нової економічної політики радянське право зазнало суттєвих змін, що було пов’язано, перш за все, із розвитком приватно-правового обігу та, як наслідок, звуженням адміністративно-правового регулювання. У галузі права, писав сучасник тих подій, це означало перехід від централізованого управління, яке здійснювалося самою державою, до створення або використання окремих господарюючих одиниць та покладення на них виконання, з обов’язковим контролем з боку держави, певних завдань та функцій частково капіталістичними методами [408]. Таке оновлення економічного життя у державі сприяло, з одного боку, конкретизації сфер життєдіяльності держави, та виділенню тих з них, в яких міг знайти прояв приватний капітал, а з іншого, – запровадженню (виробленню) правил співіснування держави та приватної особи, які почали уособлюватися в окремих нормативних актах [138, с. 48-63], спрямованих на встановлення: правових форм діяльності держави як організатора та керівника господарського життя, і зокрема, взаємовідносин між урядовими та господарюючими органами; внутрішньої організації окремих господарських

одиниць та їх функцій; правових форм господарського обігу[408].

Поява нового законодавства, нових нормативних актів, як наслідок, дозволяла вченим вести мову і про виникнення або перехід на «радянський грунт» нових галузей права, а разом з цим і про необхідність вивчення оновленої системи радянського права.

Одна з перших спроб комплексного представлення системи радянського права була здійснена Ю. Мазуренком у 1925 році [233]. Вихідною ідею його дослідження стала думка, що система радянського права не може будуватися за аналогією із системою буржуазного права, яка знає поділ права на приватне та публічне. У радянському праві, писав автор, де превалює колективний інтерес над індивідуальним, не може бути такого протиставлення приватного інтересу публічному, як в праві буржуазних країн. З огляду на це Ю. Мазуренко запропонував систему радянського права побудувати виходячи із завдань радянської влади: 1) укріплювати та розширювати владу трудящих; 2) укріплювати та розвивати виробничі сили; 3) укріплювати та впроваджувати пролетарську ідеологію. Виходячи з цього система права отримала тривимірний вигляд: політико-організаційне право; господарське право; виховно-просвітницьке право. У першу частину ним були введені норми, які регулювали організацію влади, її захист, а також права та обов’язки громадян; у другу – норми, що визначали структуру та організацію господарства; у третю – норми, спрямовані на розвиток «пролетарської ідеології», фізичне виховання, турботу про здоров’я та здорові умови праці, про забезпечення інвалідності та працездатності [133].

Концепція Ю. Мазуренка хоча і отримала критичні відгуки у юридичній літературі [133], проте сприяла, з одного боку, подальшому розгортанню дискусії навколо даної проблематики, а з іншого, – фактично закликала до необхідності пошуку відповідних правових форм, для правових актів, які стрімко приймалися у межах названого періоду становлення радянської державності.

Ідея побудови нової системи радянського права була підхоплена

вченими, які почали розвивати та доводити необхідність визнання та подальшої кодифікації таких галузей права як: право соціальної культури (культурне право) [148, с. 11]; господарсько-адміністративне право [85; 248]; господарського права [408; 441]; промислового права [267]; бюджетного права та податкового права [209]; дитячого права [140; 224]; залізничного права [291] тощо.

Цікавими поряд з викладеним виглядають і пояснення науковців щодо необхідності існування названих галузей радянського права. Так, наприклад, щодо залізничного права І. Перетерський писав, що у зв'язку з широким розповсюдженням та великим значенням у сучасному господарському житті засобів механічного транспорту, транспортне право складає вагому галузь законодавства, судової практики та теоретичної розробки з боку юристів. Не тільки регулювання відносин, які виникають з договору перевезення, але вся сукупність правових питань, які виникають у зв'язку з організацією та експлуатацією механічного транспорту, складає зміст транспортного права, складовими частинами якого є морське право, річкове право, автомобільне право, повітряне право, залізничне право [304].

Крім цього, як необхідність об'єднання ряду споріднених норм в одну галузь називалася загальність ідеї правового регулювання, покладеної у підґрунтя кожного з цих актів, а також доцільність, пов'язана з вивченням відповідної галузі права [224].

Виділенню та формуванню названих галузей, на наш погляд, сприяло також і зарубіжне законодавство та зарубіжна правова наука, у межах якої на ті часи активно обговорювалося, а також здійснювалося формування однойменних галузей права [471]. У 20-х рр. та у першій половині 30-х рр. радянські вчені мали можливість не тільки знайомитися з відповідними зарубіжними науковими розробками, але й друкувати свої статті в європейських наукових виданнях, вступаючи у полеміку зі своїми іноземними колегами [242; 255]. Як стверджує К. С. Бельський, для багатьох з них це була остання можливість публікувати свої роботи, оскільки в СРСР

на початку 30-х рр. на подібну тематику вже було накладене державне «табу» [64]. У названий період у німецьких правничих журналах було опубліковано значну кількість статей, присвячених вивченню радянського кримінального права [449], виборчого права [486], адміністративного права [468; 469], адміністративно-господарського права [461; 464; 475], морського права [450; 460; 491], повітряного права [456; 473], консульського права [483] тощо.

З викладеного стає очевидним, що на межі 20-30-х рр. система радянського права являла собою досить розгалужене правове утворення, у якому виділялася чимала кількість самостійних галузей права. Цей процес, на нашу думку, міг бути пов'язаний з тим, що тоді в СРСР позначилися тенденції до поділу права на приватне та публічне, оскільки державне регулювання (публічне право) почало одночасне співіснування з приватною ініціативою (приватне право). Проте названі галузі права (або точніше щодо даного періоду буде сказати галузі законодавства) розвивалися самостійно, вони не розглядалися елементами однієї системи. Це можна пояснити тим, що, у 20-х рр. у вітчизняній правовій науці співіснували одночасно різні правові школи, різні концепції права, а також і його різні системи. Окремі нормативні акти будувалися за зразком відповідних європейських актів, тобто відбувалося нашарування не лише правових теорій, але й правових норм. Не можна забувати також і про радянських ідеологів, які істерично наголошували на тому, що у СРСР взагалі відсутня система радянського права, а існуюча система є системою буржуазного права [138, с. 122]. Звісно, що за таких умов казати про наявність єдиного концептуального підходу до системи права не доводилося, проте його започаткування намітилося вже невдовзі і було пов'язане з переходом радянської держави у стадію зрілого тоталітаризму.

«Розгойдування» радянської державності, яке відбулося завдяки або через спробу запровадження нової економічної політики, зрозуміло, не влаштовувало владу, а також провладних науковців, які постійно наголошували на загрозі проникнення модних течій буржуазної

юриспруденції у радянську правову літературу та відповідні сектори державної промисловості [85], що, як наслідок, вирішило наперед долю НЕПу. Його «згортання» незмінно вплинуло як на зміст радянського законодавства, так і на напрямки його дослідження[1].

Говорячи про ті зміни, які розпочалися у правовій науці наприкінці 20-х – початку 30-х рр., варто згадати слова К. С. Бельського, який з цього приводу досить яскраво та обґрунтовано писав: «Для наукової атмосфери 30-40-х рр. характерними були два процеси: залякування вчених та ідеологізація їх мислення, причому ці процеси здійснювалися владою одночасно. На початку 30-х рр. у науково-дослідних інститутах та вузах країни були утворені парткоми та партбюро, які здійснювали пильний нагляд за старою російською професурою та укріплювали кількісно, перш за все, партійний прошарок викладацького складу. Поступово парткоми перетворяться в інструмент ідеологічного виховання вчених та викладачів… Шляхом низки судових процесів (наприклад, процес «Промпартії»), проведених на початку 30-х рр., коли на лаві підсудних опинилися найкращі представники російської професури, влада дала зрозуміти, що ні з ким, у тому числі з відомими вченими, якщо вони будуть дозволяти собі навіть у приватних розмовах не погоджуватися з «генеральною лінією» партії, церемонитися не буде. У зв’язку з цим наукове мислення, особливо у галузі гуманітарних наук, у 30-40-х рр. набуває своєрідних рис. Це – боязке мислення, яке означало вторгнення емоцій у логічні розумові процеси, що обумовлює залучення до сфери свідомості доказів, які схвалюють висновки тих, кого мислячий вчений боїться. Подібне мислення видалося надзвичайно зручним для того, щоб у кінці 30-х на початку 40-х рр. партійна влада наказним (зовнішнім) чином вирішила методологічну кризу, яка затягнулася у науці адміністративного права» [70, с. 155-156].

Ми свідомо навели таку досить велику цитату з праці К. С. Бельського,

---

[1] Детально з цього приводу див.: Егоров П. Ю. Становление советского административного права (1917–1940) / Ю. П. Егоров. – Ульяновск, с. 115-128.

оскільки вважаємо, що вона надзвичайно точно та вдало відображає ті тенденції, а також той ідеологічний базис, на яких розпочалася розбудова суто радянського права та дійсно радянської правової науки. Першим кроком у цьому напрямку стала проведена у 1938 р. Перша всесоюзна нарада з питань радянської держави та права. Прийняті за її результатами рішення стали свого роду червоною лінією для радянської правової науки на багато років уперед, визначивши, поміж іншим, також і ставлення вчених до системи радянського права.

Основні, концептуальні положення, сформульовані учасниками названої наради, зводилися до того, що:

– положення про «відмирання» права та прирівнювання його до сокири та прядки, з якими його потрібно віднести у музей старожитностей, є помилковими і заважають побудові соціалізму;

– у радянській державі формується радянське соціалістичне право, яке охоплює різні галузі права, а саме: державне, кримінальне, цивільне, адміністративне, трудове, колгоспне тощо. На порядку денному перед юридичною наукою стоїть завдання визначення предмета та побудови системи кожної галузі права, оскільки ці питання є ключовими в окресленні меж та характеристиці змісту будь-якої галузі права;

– у системі радянського соціалістичного права адміністративне право займає одне з центральних місць у силу того значення, яке отримало державне управління у радянській державі [97].

Безпосереднім автором концепції системи радянського права вважається М. Аржанов, який запропонував здійснювати поділ радянського права на галузі залежно від предмета правового регулювання. Так, він писав, що систематизація або групування правових норм може здійснюватися виключно за одним критерієм, яким є предмет правового регулювання. Предмет правового регулювання, стверджував науковець, це не предмет у сенсі речі або особистості людини, або дії, це відношення людей з приводу речей, осіб та дій. «Ми завжди маємо справу з тією або іншою окремою

нормою у першу чергу і головним чином як з нормою, яка спрямована на регулювання тих або інших абсолютно визначених, конкретних відносин, яка має свій абсолютно визначений предмет регулювання» [45]. Ця точка зору пізніше була підтримана майже усіма радянськими вченими-правознавцями як базова для групування галузей права [27; 99; 393]. Правда, поступово вона почала доповнюватися пропозиціями щодо необхідності врахування під час поділу права на галузі також і методу правового регулювання, який називався додатковим критерієм диференціації правових норм [28, с. 10-11; 271; 435]. Деякі автори сюди додавали ще і такі критерії як принципи права [121], об'єкт, мету, завдання правового регулювання, наявність або відсутність інституту галузевої відповідальності [384] тощо. Однак найбільше визнання у наукових колах знайшла концепція предмета та методу правового регулювання.

Разом з цим, не зважаючи на надзвичайно високий рівень довіри вчених до названих критеріїв диференціації права, за їх допомогою здійснювалося виділення далеко не усіх галузей права, тобто, реально вони не могли претендувати на звання єдиної для усіх галузей права підстави для їх групування. Так, зокрема, Л. Б. Тіунова обґрунтовано стверджувала, що більшість галузей права насправді опосередковують предмет регулювання неповністю, частково (наприклад, адміністративне право регулює управлінські відносини, але вони властиві й господарській діяльності, у тому числі і виробництву, плануванню, фінансам, транспорту, зв'язку тощо. Таким чином, самі по собі управлінські відносини мають комплексний характер, а раз так, то виділити їх в окремий вид навряд чи можливо), а до окремих галузей права він (предмет) взагалі не застосовується як підстава для виділення із системи права. Окремі галузі диференціюються за державними функціями, інші – за характером юридичної відповідальності [419].

Поряд з концепцією предмета правового регулювання, М. Аржанов висловив ще декілька принципових думок щодо засад побудови системи радянського права, які були розвинуті дещо пізніше у працях інших вчених.

Так, зокрема, він стверджував, що система радянського адміністративного права принципово відрізняється від системи буржуазного права, яке знає поділ на публічне та приватне право. Сутність цього поділу випливала з того, що буржуазне право базується на принципі індивідуальної приватної власності, на принципі формальної рівності, на протиставленні особистості державі. У зв'язку з цим поділ буржуазного права на публічне та приватне набув основного значення для його систематики. Проте ці положення, як наголошувалося у літературі, не мали ніякого відношення до радянської системи права, у підґрунті якої лежить принцип суспільної, соціалістичної власності, принцип фактичної рівності, принцип гармонійного поєднання особистісних та суспільних інтересів [102; 121]. Принагідно зауважимо, що деякі зарубіжні автори вважають, що у СРСР хоча і заперечувався поділ права на приватне та публічне, проте реально на сторінках наукової літератури він здійснювався, з тією лише різницею, що приватне право було замінено на цивільне, а публічне, – на адміністративне [481].

Пояснення названим вище особливостям співіснування особи та держави одним з перших дав С. С. Студенікін, який, як вважає П. Ю. Єгоров, певною мірою скористався конструкціями, розробленими О. Ф. Євтихієвим, В. Л. Кобалевським, А. І. Єлістратовим. Питання про поєднання приватних та суспільних інтересів було взагалі одним з найбільш принципових у радянській правовій науці. Саме через нього радянські правники-ідеологи звинувачували російську професуру у хибному тлумаченні сутності та призначення радянського права, оскільки останні постійно вели мову про протистояння особистості та держави, необхідність захисту інтересів першої у взаємовідносинах з другою [138, с. 137, 141]. Таким чином, через заперечування існування поділу права на публічне та приватне у радянській правовій науці доводилася наявність у СРСР лише безконфліктних відносин між особою та владою.

Поряд з цим, обговорювалися у науковій літературі питання про сутність поняття «система права», його співвідношення з термінами

«систематизація» та «систематика», а також про ті причини, які викликали необхідність побудови системи права.

Щодо поняття «система права» та його співвідношення з іншими подібними поняттями, то ставлення вчених до цієї проблеми ускладнювалося та поглиблювалося, інакше кажучи, розвивалося у напрямку від простого до складного. На перших етапах розвитку вчення про систему права до названого терміну ставилися надзвичайно спрощено, розуміючи під ним звичайну класифікацію, диференціацію та групування права за відповідними підрозділами або (та) галузями. Синонімами системи права вважалася систематизація права, систематика права [45; 266].

Таке ставлення до системи права обумовлювало, як наслідок, і спрощений підхід до потреби її дослідження, що пояснювалося тим, що систематика права: дозволяла вирішити завдання вдосконалення законодавства; сприяла проведенню кодифікації; полегшувала користування законодавчим матеріалом; укріплювала законність; покращувала викладення юридичних дисциплін; дозволяла більш глибоко та конкретно виявити специфічну сутність та особливості радянського права [45; 102; 121]. Отже, як бачимо, на перше місце ставилися суто практичні завдання, про які згадувалося найбільш часто, а на останнє – теоретичне вивчення права. Проте і останнє мало здійснюватися обов’язково через практичну призму, а не шляхом розгляду системи права як «речі у собі і для себе» [45]. Коментуючи останню тезу відмітимо, що у наведених словах продовжувало проявлятися негативне ставлення радянських науковців до формально-догматичного підходу у правознавстві, котрий був підданий гострій критиці у 20-30-ті рр. у СРСР [301]. Це було пов’язано з тим, що даний метод, суть якого полягала у систематичному викладенні правових норм, що дозволяло зрозуміти сенс правової норми, суперечив ідеї класової природи радянського права, оскільки створював умови для об’єктивного вивчення правових явищ [138, с. 68-69]. Разом з цим, поступово у правовій науці почалися з’являтися заклики до відмови від спрощеного погляду на систему права. Зазначимо, що

у часі вони співпали із становлення системного підходу як одного з методів пізнання дійсності. Автори, які відстоювали таку точку зору, вважали, що система права не є звичайною сумою окремих цеглинок, з яких складається щось ціле, а являє собою складний взаємозв'язок та взаємозалежність елементів. Застосування подібного підходу до її вивчення, на їх переконання, дозволяло зосередити увагу на виявленні інтегративних якостей, що виникали у результаті з'єднання елементів в одне ціле; виявити, що нового не тільки кількісно, але головним чином якісно нового несе у собі правовий інститут – у порівнянні з нормою права, галузь права – у порівнянні з інститутом, система – у порівнянні з галуззю права; зрозуміти напрямки розвитку права та відшукати найбільш оптимальні варіанти удосконалення правової системи [384; 434]. Цілком зрозуміло, що такі науковці намагалися представити систему радянського права як складне, самоорганізуюче утворення, яке розвивається, змінюється та удосконалюється за своїми особливими законами. Проте подібна ідея у радянські часи була приречена, оскільки вона суперечила принципу історичного матеріалізму, згідно з яким право та його система належали до надбудови, були суб'єктивним чинником суспільного розвитку. Таким чином, системний підхід наштовхувався на радянське праворозуміння щодо права як виключно продукту правотворчої діяльності держави [102; 212; 241; 406], що, як наслідок, не дозволяло використовувати його можливості у правознавстві через штучне обмеження зовнішніх та внутрішніх зв'язків даної соціальної системи.

Подібне ставлення до права майже автоматично обумовило і вирішення питання про співвідношення системи права та системи законодавства, яке, на думку багатьох учених [102; 383, с. 14-15; 384], проявлялося або в їх повному співпаданні, або в необхідності досягнення такого співпадання. Так, наприклад, С. Братусь писав, що встановлення правильного співвідношення між системою права та системою законодавства є важливим теоретичним та практичним завданням, яке може знайти оптимальне вирішення, якщо система законодавства буде знаходитися у точній відповідності із системою

права [384].

Проте така позиція була не єдиною. Окремі автори виступали проти такого поєднання системи права та системи законодавства, обґрунтовуючи це тим що: система правових норм (система права), їх об'єднання у взаємозв'язані інститути та галузі не співпадає повністю із системою окремих актів законодавства і навіть із системою кодифікованих актів; система права існує там, де законодавство не кодифіковане (Англія), а галузі права – там, де немає кодексів; система законодавства є по суті лише системою нормативно-правових форм вираження правових норм тощо [212; 271].

Одначе всупереч різниці у підходах, всі вони (С. Братусь, Д. Гєнкін, О. Красавчиков, І. Самощенко) розмежування системи права та системи законодавства проводили не вбачаючи відмінностей між правом та законом, за межами якого для них права не існувало [436]. Така різниця мала, зрозуміло, вирішальне значення для усієї системи радянського права, яка у зв'язку з цим фактично перетворилася і співпала з системою радянського законодавства. І хоча окремі вчені розуміли її хибність, однак вони не могли змінити ситуацію, за якої, як говорив Л. Таль, держава стала приматом перед іншими формами суспільної організації у справі правотворчості [408].

Система радянського права називалася об'єктивним явищем, що пояснювалося розповсюдженим у юридичній науці твердженням, що право, а відтак і всі його ознаки було неодмінно обумовлено економічним устроєм суспільства [28, с. 7-8]. Об'єктивність системи права, писав А. В. Міцкевич, є не що інше, як об'єктивно правильне (більш або менш точне) відображення законодавцем існуючих у суспільстві незалежно від його волі закономірностей розмежування суспільних відносин, які законодавець покликаний пізнати і найбільш правильно відобразити у розвитку правових норм [271]. Подібні висновки повністю узгоджувалися із матеріалістичною діалектикою (основним принципом розвитку радянського суспільства), відповідно до якої, як відомо, буття породжує свідомість.

Останнім аспектом, на якому ми хочемо зупинитися у межах нашої розмови про становлення концепції системи радянського права, є питання про види його галузей. Більше ніж за п'ятдесят років радянськими вченими щодо даного питання було зроблено чимало досить різних висновків, оскільки, як було показано вище, групування галузей права здійснювалося на різних підставах. У зв'язку з цим внутрішня структура радянського права представлялася у різних варіаціях. Так, наприклад, В. Ф. Мешера виділяв у системі радянського права три основні галузі права: кримінальне, адміністративне та цивільне, а також ряд «комплексних»: трудове, сімейне, фінансове, колгоспне, морське, повітряне, земельне, цивільне процесуальне, кримінальне процесуальне право [266]. В. С. Тадевосян пропонував тричленну систему радянського права: державне право, що включало у себе власне державне, адміністративне фінансове, кримінальне, судоустрій, судочинство, прокурорський нагляд; господарське право, складовими елементами якого були промислове, транспортне, сільськогосподарське, кооперативне, торгівельне, комунально-житлове, банківсько-кредитне; цивільне, яке об'єднувало сімейне, трудове право [406]. С. С. Алексєєв, базуючись на ідеї поступового ускладнення та диференціації правових норм, пропонував виділяти первинні галузі права (адміністративне право, цивільне право, кримінальне право, цивільно-процесуальне право, кримінальне процесуальне право) та похідні галузі права (трудове, фінансове, земельне, господарське, сімейне, виконавчо-трудове право, прокурорський нагляд) [384]. Пізніше він висловлювався за необхідність об'єднання усіх галузей радянського права у три основні групи: профілюючі галузі права (державне право, потім адміністративне, цивільне, кримінальне право, адміністративно-процесуальне, цивільне процесуальне, кримінально-процесуальне право); спеціальні галузі права (земельне, фінансове, трудове право, право соціального забезпечення, сімейне право тощо); комплексні галузі права (господарське право, сільськогосподарське право, природоохоронне право, житлове право, право прокурорського нагляду, морське право тощо)

[352, с. 211, 212].

Не дивлячись на зовнішні відмінності у цих підходах, є у них і деякі загальні моменти: по-перше, майже завжди виділялися одні й ті ж самі «основні» або «базові» галузі права та, по-друге, вчені досить обережно ставилися до пропозицій, пов'язаних з виділенням нових галузей права, таких наприклад, як транспортне, повітряне право тощо. Названі галузі права завжди згадувалися у останню чергу. На нашу думку, це можна було пояснити декількома причинами: з одного боку, через побоювання реанімувати систему радянського права 20-х рр., яка була піддана свого часу гострій критиці, а також наблизити систему радянського права до системи буржуазного права [99], а з іншого, – такі галузі права не відповідали системі радянського законодавства, у межах якого не виділялися норми, які б могли бути об'єднані у такі нові галузі права. Теоретики радянського права вважали, що про відокремленість галузі законодавства можна було вести мову лише тоді, коли певні відносини не могли бути охоплені загальними положеннями інших галузей права, у зв'язку з чим вимагали б формулювання самостійних норм [26]. У СРСР із завданнями загального регулювання переважної більшості публічних відносин цілком справлялося адміністративне право, що, як наслідок, виключало необхідність диференціації правового регулювання в окремих сферах, перш за все, державної діяльності.

Підсумовуючи результати радянського періоду у вивченні системи права, можна в узагальненому вигляді сформулювати основні позиції, що відображають сутність та особливості наукового аналізу радянської системи права. До них необхідно віднести наступні:

– вивчення системи радянського права розпочалося наприкінці 30-х рр. XX ст. і ґрунтувалося на повній відмові та на повному несприйнятті наукових теорій та концепцій, сформульованих у 20-х на початку 30-х рр.;

– внутрішня диференціація радянського права здійснювалася без врахування концепції поділу права на приватне та публічне;

– право як об’єкт, що вивчався із структурної точки зору, тлумачилося як встановлені або санкціоновані державою правила поведінки. Інакше кажучи, існування права визнавалося виключно в межах законодавства;

– система радянського права фактично ототожнювалася із системою радянського законодавства, що дає підстави стверджувати, що протягом усього періоду існування радянської правової науки вченими вивчалася система радянського законодавства;

– основними критеріями поділу радянського права на галузі визнавалися предмет та метод правового регулювання, які, однак, не дозволили вченим сформулювати завершений перелік галузей права та пояснити необхідність (непотрібність) виділення окремих з них;

– система радянського права складалася з обмеженої кількості галузей права, у межах яких переважне значення, з точки зору обсягу нормативного матеріалу, займало адміністративне право. Отож у системі радянського права норми публічного права складали переважну більшість;

– система радянського права, у зв’язку з її співпаданням із системою радянського законодавства, розглядалася як ієрархічне утворення, що призводило до виділення головних та підпорядкованих галузей права.

Зміна державно-політичного устрою, яка відбулася на теренах колишнього СРСР у 90-х рр. XX ст., безумовно, вплинула на напрямки та зміст наукових досліджень права. Проблематика системи права отримала новий імпульс. Аналізуючи напрацювання сучасних авторів у даній сфері, вважаємо за необхідне зупинитися на декількох, на наш погляд, важливих та принципових моментах.

У значній кількості випадків підхід сучасних дослідників до сутності системи права, а також критеріїв її галузевої диференціації не змінився. Як і 30-40 років тому, система права, особливо у навчальній літературі, визначається як внутрішня структура права, яка виражається в єдності та узгодженості усіх діючих норм права даної держави, а також в їх розподілі по галузях та інститутах. Критеріями такого розподілу називається предмет та

метод правового регулювання [239; 310; 311, с. 63, 66; 361, с. 107; 376; 386, с. 239, 240-241].

Очевидно, що таке визначення системи права містить у собі ті ж вади, які проявлялися у рамках попередніх наукових дискусій. У даному випадку мова йде, по-перше, про неузгодженість визначення системи права зі значенням терміна «система». Система права не може бути його внутрішньою структурою, оскільки структура – це заданий ходом становлення системи об'єктивний та суттєвий зв'язок її елементів. Таким чином, це визначення свідчить про неврахування змісту системних категорій у межах правових досліджень, а також і про те, що до системи права продовжують ставитися як до механічного поєднання певних елементів. На наш погляд, під системою права необхідно розуміти цілісний комплекс відмежованих, взаємопов'язаних і взаємодіючих один з одним елементів – правових норм. По-друге, у ході дослідження системи права не здійснюється аналіз категорії «право», тобто того об'єкта, який намагаються розглянути із системних позицій. По-третє, групування правових норм, об'єднаних у межах системи права, здійснюється на підставі ознак (властивостей), які їм не належать. Як підстава для класифікації правових норм використовуються особливості суспільних відносин, останні з яких утворюють самостійну соціальну систему. Тобто ознаки системи суспільних відносин вживаються для потреб пізнання системи права. Безумовно, між суспільним відносинами та правом існують певні зв'язки, проте це означає, що ці системи є взаємозамінними. По-четверте, не береться до уваги той факт, що подібні погляди на систему права повторюють концепцію системи радянського права, яка була сформульована у штучному порядку, у межах радянської правосвідомості, радянського визначення права та положень матеріалістичної діалектики, у рамках яких право визнавалося похідним від суспільних відносин явищем. З достатньою впевненістю можна сказати, що диференціація радянського права залежно від предмета правового регулювання стала відповіддю радянської науки буржуазній науці,

намаганням показати принципову різницю між радянським та буржуазним правом. Саме під цим прапором, саме для виконання цієї місії і була створена концепція предмета правового регулювання. Надзвичайно чітко з цього приводу висловлювалися ті автори, які стояли біля витоків теорії предмету правового регулювання. Так, зокрема, М. Аржанов писав наступне: «Коли ми ведемо мову про поділ радянського права, ми, природно, виходимо з його внутрішньої єдності, з того, що різні галузі права єдині за своєю соціальною природою. Для нашої науки це є елементарним фактом, який навряд чи вимагає тепер доказів. Слід відмітити, що буржуазна теорія у числі інших хибних положень, які розвиваються щодо питання систематики, розвиває положення, яке по суті призводить до розриву галузей права між собою та до встановлення принципових суттєвих відмінностей у соціальній природі окремих галузей та підрозділів права» [45]. У зв'язку з наведеною цитатою виникає питання, невже нам, говорячи сьогодні про предмет правового регулювання як основний критерій поділу українського права на галузі, не варто зважати на слова, сказані у 1939 році засновником даної наукової теорії, який так чітко та однозначно пояснив причину та необхідність введення у радянську правову теорію концепції «предмет правового регулювання»? Зауважимо, що йдеться не про заклики до повного забуття надбань радянської теорії, а лише про необхідність критичного ставлення до її положень, урахування історичних особливостей виникнення останніх.

З огляду на викладене, доцільно, на нашу думку, конструювання системи права базуючись на тих положеннях, які у 30-40-хх рр. ХХ ст. були неприйнятними у ході теоретичного вивчення названого правового явища.

Базовим елементом категорії «система права» є поняття право. Не пояснивши свого ставлення до нього, не сформулювавши його визначення, не можна починати розмову про систему права.

Як випливає з викладеного, а також з аналізу сучасних наукових публікацій, [109], у підґрунті найбільш поширених нині уявлень про систему права лежить так звана позитивістська методологія та радянський

нормативізм. Її прибічники визначають право як систему норм (правил поведінки) і принципів, встановлених або визнаних державою регуляторами суспільних відносин, які формально закріплюють міру свободи, рівності та справедливості відповідно до суспільних, групових та індивідуальних інтересів (волі) населення країни, забезпечуються всіма заходами легального державного впливу аж до примусу [386, с. 216]. З цього випливає, що система права являє собою сукупність взаємопов'язаних та таких, що знаходяться у стані взаємодії, правових норм, що знайшли зовнішнє закріплення у певному нормативному акті.

Проте таке тлумачення права, а значить і його системи абсолютно не узгоджується із сучасними концепціями праворозуміння, з теорією «верховенства права», які повністю виключають можливість ототожнення права та закону. І хоча, дійсно, можна погодитися з М. Козюброю у тому, що пізнати сутність права неможливо, оскільки останнє настільки складний, багатобарвний, багатогранний, багатовимірний і багатозначний феномен, в якому так тісно переплітаються духовні, культурні й етичні засади, внутрішньодержавні та міжнародні, цивілізаційні й загальнолюдські аспекти, наукова істина та цінності добра і справедливості, досягнення правової теорії та практичний юридичний досвід, правові ідеали, інституціонально-нормативні утворення і правовідносини [183], проте нині беззаперечно слід визнати, що нормативний акт є далеко не єдиною формою буття права. З огляду на це та свідомо не вдаючись до поглибленого аналізу існуючих концепцій праворозуміння, оскільки це виходить за межі нашого дослідження, а до того ж досить добре зроблено іншими авторами [98; 240; 429], висловимо свою підтримку тим науковцям, які вважають, що право є правовим феноменом, що існує в різних проявах, формах та іпостасях, як то правових звичаях, прецедентах, нормативних договорах, правових актах [120; 312, с.19]. Подібний висновок пов'язується насамперед з тим, що право є духовним феноменом, який існує на ідеалах справедливості, індивідуальної свободи, рівності, суспільної злагоди та

інших цінностях, які у багатьох випадках можуть перебувати за межами закону.

Переносячи зроблений висновок на предмет нашого дослідження, у найбільш загальному варіанті систему права необхідно визначити як сукупність нормативно невизначених, а також нормативно визначених регуляторів, за допомогою яких здійснюється вплив на поведінку та свідомість учасників суспільних відносин. Як бачимо, подібне розуміння права суттєво відрізняється від сформульованого за радянських часів і, як наслідок, дозволяє дійти висновку, що система радянського права була суттєво обмеженою у своїх змістовних характеристиках.

Відтак можна припустити, що система права має два рівні: «базовий» та «поточний». У межах «базового» рівня зосереджено норми, які вироблені протягом усього часу існування людства, які діють незалежно від будь-яких змін та уособлюються перш за все у принципах права – верховенстві права, справедливості, рівності, правової держави. Норми «базового» рівня існують об’єктивно незалежно від волі та бажання законодавця, окремих осіб. Тому у межах цього рівня система права є об’єктивним утворенням. На наш погляд, саме наявність «базового» рівня системи права виступила передумовою для євроінтеграційного процесу, в який нині включено чимало розвинутих європейських країн. Одним із завдань цього процесу називається створення єдиної правової системи об’єднаної Європи [256], яка, як раз, і може бути створена завдяки наявності у кожній з країн, що входить до складу Європейського Союзу, «базового» рівня системи права. Зазначений рівень стає основою для формування «поточного» рівня системи права, внутрішній обсяг якого залежить від багатьох чинників – розвитку правосвідомості, культурного рівня, форми правління, активності законодавчого процесу тощо, що дозволяє, як наслідок, вести мову про його суб’єктивні характеристики. В ідеальному варіанті названі рівні системи права мають узгоджуватися між собою, функціонувати у межах однієї мети – досягнення збалансованого та узгодженого з потребами окремої особистості, суспільства

та держави регулювання суспільних відносин. Розрив між «базовим» та «поточним» рівнем призводить відповідно до виникнення протиріч між правом та законом, деструктивних процесів всередині системи права, що найбільш яскраво можна було спостерігати на прикладі радянської системи права. Ось чому ми не можемо підтримати думку, що система права є «рукотворним» явищем [380]. Такий висновок є справедливим лише частково.

Намагаючись зрозуміти систему права, не можна обійти увагою також і питання про поділ права на приватне та публічне. Нагадаємо ще раз, що введення у вітчизняну правову науку концепції предмета правового регулювання було здійснено саме на фоні відмови від теорії приватного та публічного права. Не вдаючись поки що до змістовного аналізу даної теорії відмітимо, що з точки зору теорії систем більш логічним та закономірним виглядає поділ системи права – яка як і будь-яка інша система має ієрархічну побудову – саме на підсистему приватного та підсистему публічного права, а вже потім поділ кожної з них на системи більш низького рівня – системи окремих галузей приватного та публічного права. Ми візьмемо таке припущення за основу та у подальшому спробуємо його обґрунтувати.

Система права, складаючись із сукупності взаємопов’язаних та таких, що знаходяться у стані взаємодії, елементів, писаних та неписаних норм права, є, як вже було неодноразово наголошено, цілісним утворенням, яке володіє певною сукупністю якостей, що утворилися шляхом об’єднання, взаємопроникнення та взаємодоповнення якостей її елементів. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що елементи системи права первісно, тобто до об’єднання у систему, також володіли певними якостями. Однак виникає питання, а чи були ці якості первісно однаковими для усіх норм?

Ведучи мову про якості або характеристики окремої правової норми перш за все треба згадати, що право (норма права) є регулятором поведінки людини, поведінки, яка завжди заснована на певному інтересі. Під інтересом необхідно розуміти об’єктивне відношення соціальних об’єктів (індивіда,

групи, суспільства) до явищ та предметів навколишньої дійсності, яке обумовлено положенням останніх і яке включає у себе їх об'єктивно існуючі соціальні потреби та шляхи і засоби задоволення [214]. Інтереси прийнято поділяти на приватні та публічні [359]. Як відомо, ця закономірність була покладена в основу давньоримської теорії поділу права на приватне та публічне, автором якої вважається Ульпіан. У титулі першому «Про правосуддя та право» книги першої «Дагести або Пандекти» він писав, що вивчення права поділяється на дві частини: публічне і приватне. Головним критерієм такого поділу він обрав поняття інтересу [380].

Зазначена теорія не втратила свого сенсу і сьогодні. Вона прийнята до застосування у чималій кількості країн світу, імплементована в їх правову науку та законодавство, ставши надійним засобом подолання або зняття протиріч між двома суспільними інтересами: індивідуальною свободою людини та загальним благом. Доказом її життєздатності може бути також і невдала спроба радянських ідеологів розбудови правової системи без врахування наявного діалектичного взаємозв'язку між приватним та публічним у суспільних відносинах. Усі ці факти беззаперечно свідчать про необхідність урахування принципу поділу права та приватне та публічне під час пізнання сутності національної системи права.

Розглядаючи сутність та головні ознаки приватного та публічного права, про які вже неодноразово йшлося у науковій літературі [24; 129; 354; 359; 379], зупинимося лише на тих з них, що є найбільш наближеними до теми нашого дослідження.

Процеси національного державотворення, які розпочалися в Україні на початку 90-х рр. і знайшли поступове закріплення як на інституційному, так і нормативному рівнях, відбувалися та відбуваються з дотриманням принципів, сформульованих у Преамбулі до Конституції України, а також у її тексті [203], зокрема, забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя є найважливішим пріоритетом для суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави Україна. Цей принцип став

своєрідною вимогою до національного права, яке має досягти такого рівня досконалості, коли найголовніші складові його системи (приватне та публічне право) мають вільно взаємодіяти між собою, обумовлені як взаємозв'язком суспільних інтересів (приватних і публічних), так і їх власним призначенням, доповнюючи одна одну завдяки досягненню певного рівня внутрішньої рівноваги [380]. Досягнення цих цілей здійснюється через поділ права на приватне та публічне, які, відповідно, є необхідними та обов'язковими елементами системи національного права.

Подібний поділ системи права відповідає також і поглядам на внутрішню побудову системи як явища, у межах якої можуть бути об'єднані елементи (норми поведінки) у системні утворення (частина), у разі якщо зв'язки, які виникають між елементами такого утворення, відрізняються від зв'язків, що є між елементом і системою. Все це має відношення і до системи права та її підсистем – приватного та публічного права. Так, зв'язки, які виникають між елементами у межах системи права, детерміновані необхідністю адекватного потребам окремої особи, суспільства та держави регулювання усієї сукупності суспільних відносин, які знаходять прояв у державі та суспільстві. Система ж приватного права об'єднує елементи, зв'язки між якими обмежені необхідністю регулювання порядку реалізації тих відносин, які розвиваються під власну відповідальність їх учасників та які пов'язані з індивідуальними інтересами останніх. Що ж до системи публічного права, то зв'язки її компонентів формуються не з усіма елементами системи права, а лише з тими, що відповідають за регулювання порядку забезпечення загального (суспільного) блага, легітимізації державного втручання у сферу приватного або суспільного інтересу. Доречними у зв'язку з цим виглядають слова В. Сініцина, який писав, що право приватне та публічне утворюють своєрідні полюси єдиної системи права, які слугують тими протиріччями, які, будучи поміщеними всередину явищ, обумовлюють їх життя [382].

Отже, роблячи проміжний висновок з викладеного, наголосимо, що

система права складається з двох підсистем – системи приватного права та системи публічного права. Пам'ятаючи постійно про намагання вітчизняних вчених «розкласти» систему права на галузі, необхідно відповісти на питання про можливість виділення галузевих систем у межах системи приватного та системи публічного права. На наш погляд, подальша диференціація системи права суттєво ускладнюється тим, що особливості зв'язків між елементами систем приватного та публічного права незмінно проявляться між елементами системних утвореннях наступного рівня – системах галузей права за тією лише відмінністю, що вони будуть більш конкретизованими щодо певних сфер, напрямків діяльності чи об'єктів. Навколо цих конкретизованих зв'язків може здійснюватися об'єднання галузевих норм. Однак, з огляду на те, що система права, як і будь-яка інша система, є не механічним утворенням, розмежування підсистем приватного та публічного права, так само як і систем галузевих норм, є надзвичайно складною і напевно малоперспективною справою. Це зокрема довів досвід радянської теорії системи права, у межах якої вчені намагалися знайти критерії чіткого розмежування галузей права, проте, як показав зроблений нами та іншими авторами [25; 234] аналіз, безуспішно. І головна причина, на наш погляд, тут полягає у тому, що вчені забували про те, що після об'єднання норм у систему, викликаного необхідністю максимально повного регулювання суспільних відносин з урахуванням численних інтересів суб'єктів права, між ними виникли міцні та глибокі зв'язки та відносини, а самі норми утворили особливу єдність із середовищем – суспільними відносинами. Інакше кажучи, система права, будучи динамічним утворенням, постійно змінює свою внутрішню структуру через взаємозв'язок та взаємодію своїх елементів, а тому розмежування цих елементів стає просто неможливим. Це зокрема проявляється і на практичному рівні, де норми публічного права під час регулювання публічно-правових відносин доповнюються нормами приватного права і навпаки. У цьому плані досить згадати хоча б про інститут адміністративного договору, який являє собою поєднання норм, які

входять до системи приватного та системи публічного права, або про «приватизацію» публічних функцій [472] чи виконання окремих державних функцій суб'єктами приватного права (НАК «Нафтогаз України»). Такий симбіоз норм проявляється не лише щодо норм регулятивної групи, але й щодо норм охоронного виду. Охоронні обов'язки, – пише Е. Шмідт-Ассманн, – не повинні виконуватися виключно на основі норм публічного права чи шляхом уповноваження органів публічної адміністрації на виконання певних адміністративних дій. Адже у розпорядженні законодавця знаходяться усі сфери системи права, передусім також приватне право та приватно-правові норми, які допомагають досягти збалансування інтересів і врегулювання конфліктів [440, с. 75].

Отож досліджуючи складові елементи системи права – систему приватного та систему публічного права, систему галузевого права, слід постійно пам'ятати, що вислів «самостійна галузь» є певною мірою абстрактним, своєрідною догматичною моделлю, яка дозволяє у першу чергу досягти виконання теоретичних завдань – зрозуміти складність та певним чином пізнати внутрішню побудову системи права, здійснити систематизацію правового матеріалу для його вивчення, викладання тощо. Проте у сфері правозастосування казати про існування дійсно самостійних галузей права навряд чи можливо. У зв'язку з цим, логічно зробити висновок, що система права скоріше є комплексним, а не галузевим утворенням, яка має своїм завдання окреслення передусім зовнішніх меж права.

Повертаючись до сутності приватного та публічного права, а також утворюваних ними систем, варто наголосити, що кожна з цих частин, кожна з цих систем володіє своєю внутрішньою специфікою, викликаною особливим призначенням норм приватного та публічного права. З огляду на це можна припустити, що внутрішній поділ системи приватного та публічного права обумовлюється різними чинниками. Інакше кажучи, не можна за аналогією із пропозиціями радянських вчених намагатися зрозуміти внутрішню будову системи приватного та публічного права виходячи з одного критерію

(предмета правового регулювання), який насправді не може бути спільним для них обох одночасно. Підтримку цієї ідеї можна знайти на сторінках зарубіжної літератури, де також наголошується, що система приватного права спирається на приватну автономію та власну динаміку вільного економічного устрою, тобто ті «стовпи», які є чужими для публічного права, тоді як публічне право наділено особливим завдання забезпечення загального блага, що пояснює його особливу організацію [440, с. 326, 327-328].

Свідомо залишаючи поза увагою питання про галузеву структуру приватного права та концентруючись навколо системи публічного права підкреслимо, що її побудова, з огляду на тісний зв'язок держави з публічним правом, може знаходитися залежно від видів органів державної влади та напрямків їх діяльності (функцій). У зв'язку з цим не позбавленими сенсу виглядають пропозиції щодо поділу права, від себе додамо – публічного права на галузі, які забезпечують функціонування органів законодавчої влади, органів виконавчої влади та місцевого самоврядування (публічної адміністрації), органів судової влади (за видами публічно-владної діяльності), уособлюючись, як наслідок, у конституційному, адміністративному та судовому праві [51; 222]. Обґрунтовуючи подібну позицію, А. А. Кононов зокрема писав, що у поняттях діалектики дані галузі права зв'язані за принципом діалектичної тріади: адміністративне право – теза, судове право – антитеза, конституційне право – синтез, що відповідає загалом положенням правової науки. Так, адміністративне право вважається формою реалізації завдань, цілей та повноважень виконавчої влади. Як діалектична теза воно визначає міру (межі) свободи адміністрування. Судове право як антитеза виступає обмеженням адміністративної свободи, оскільки контроль незалежного суду визнаний найбільш компетентним та дієвим контролем за діями адміністрації. Що ж до конституційного права, то воно допомагає знаходити баланс між владою та свободою [198]. Принагідно зауважимо, що подібний поділ публічного права зустрічався вже більше ста років тому у французькій правовій науці [147, с. 45]. Зазначену точку зору ми

пропонуємо узяти за основу та будемо її у подальшому розвивати щодо адміністративного права. Водночас, випереджаючи критичні зауваження щодо подібного підходу до внутрішньої побудови системи публічного права, необхідно ще раз окремо наголосити на тому, що, по-перше, з огляду на складну структуру сучасного позитивного права його системоутворюючими чинниками може виступати численна кількість елементів (явищ), викликаючи, як наслідок, виявлення в його побудові надзвичайно різних галузевих утворень; а, по-друге, не варто забувати обґрунтованої у філософії тези, що хоча системність і є об'єктивною властивістю реально існуючого об'єкта або процесу, проте процес її пізнання неодмінно набуває елементів суб'єктивності [217], що, зрозуміло, зобов'язує усіх нас дуже виважено ставитися до зроблених щодо системи права висновків.

Таким чином, підсумовуючи, необхідно ще раз підкреслити, що система права є цілісним комплексом відмежованих, взаємопов'язаних і взаємодіючих один з одним елементів – норм писаного та неписаного права, які утворюють особливу єдність із суспільними відносинами, що знаходять прояв у суспільстві та державі. Система права є ієрархічним утворенням, у межах якого можуть бути виділені дві основні підсистеми – система приватного права та система публічного права, кожна з яких, у свою чергу, містить системні утворення галузевих норм (галузі права). Разом з цим ієрархічна побудова системи права не може розглядатися підставою для висновку про підпорядкованість норм права, оскільки усі вони об'єднані виключно горизонтальними зв'язками, усі вони утворюють взаємопов'язаний фронт, являючи собою елементи єдиної правової дійсності [298].

1.3. Система адміністративного права та її основні характеристики

Переходячи до безпосереднього аналізу поняття та основних

характеристик системи адміністративного права як складового елементу системи публічного права, необхідно відмітити, що не дивлячись на численні дослідження, які знайшли свій прояв як на рівні окремих наукових статей, тез доповідей, відповідних розділів навчальних посібників та підручників, так і на сторінках монографічних та дисертаційних досліджень, названа категорія все ще залишається повною мірою не з'ясованою та не пізнаною. Складається таке враження, що більше ніж за столітню історію існування теорії вітчизняного адміністративного права [116] нам вдалося розглянути та зрозуміти лише окремі аспекти цієї проблематики. Наші знання про цю категорію можна порівняти із знаннями про айсберг, який ми здатні бачити лише частково. Все те, що знаходиться під водою, є для нас все ще недосяжним та непізнаним. Помилки у розумінні цього феномену, невірне визначення його базових елементів є чинниками, які гальмують не лише дослідження у даному напрямку, але й значну кількість інших з них, що присвячені вивченню адміністративно-правової проблематики. Пояснень у цьому разі можна навести чимало і у ході дослідження ми спробуємо викласти їх, з'ясувати причини їх виникнення, а також способи та напрямки нейтралізації останніх.

Систему адміністративного права, як і будь яку іншу соціальну систему, не можна вважати вивченою, оскільки у силу невичерпаності матерії та її структурної неоднорідності, багатоманітності її форм та видів будь-яке дослідження несистемне у розумінні неповноти опису об'єкта, його цілісних властивостей, особливостей структури та функцій. Саме невичерпаність матерії не дозволяє до кінця розкрити особливості кожного об'єкта як системи. У цьому проявляється як необхідна умова поглиблення пізнання об'єкта, проникнення до його глибинних структурних рівнів організації, так і відносність представлення будь-якого об'єкта як даної системи. Отже, як справедливо відмічено у літературі, проблема полягає не у переході від досистемних досліджень до системних, а в переході від менш системних досліджень до таких, в яких системність знаходить більш глибоке

вираження [139]. Вирішити зазначену задачу можна шляхом більш активного використання розроблених у філософії системних категорій, які здатні стати своєрідним «містком» між приватнонауковим та загальнонауковим знанням, а тому їх використання у процесі наукових досліджень є необхідною гарантією результативності останніх.

Повертаючись до існуючих нині досліджень системи адміністративного права, на жаль, слід констатувати, що значна кількість з них проведена без врахування знань про категорію «система». Отже, є підстави вважати, що певна кількість отриманих таким чином результатів може не витримати критики на предмет їх обґрунтованості, що, як наслідок, не дозволяє покладати їх у підґрунтя «істинного» знання про названу систему.

Таким чином, дослідження системи адміністративного права в обов’язковому порядку вимагає перенесення викладених вище знань про теорію систем на предмет нашого дослідження, оскільки без цього, з одного боку, не вдасться «вмонтувати» систему адміністративного права у загальну теорію систем, а з іншого, – досягти мети даної роботи, спрямованої на розробку досконалої, логічно виваженої та методологічно обґрунтованої концепції системи адміністративного права.

У першому підрозділі ми проаналізували поняття, які закладають обов’язковий та необхідний базис для будь-якого системного дослідження, а отже і для дослідження системи адміністративного права. Таким чином, нашим завданням є перенесення викладених вище загальнотеоретичних уявлень про елементи, структуру, зв’язки, відношення, функції системи на систему адміністративного права. Проте перш ніж перейти до його виконання варто внести ясність щодо самого терміна «система адміністративного права», зокрема з’ясувати його співвідношення із термінами «система адміністративного законодавства», «система науки адміністративного права», «система навчальної дисципліни». Потреба у цьому обумовлена тим, що на сторінках фахової літератури зустрічаються положення, автори яких фактично об’єднують у межах системи

адміністративного права елементи, які належать до близьких, проте зовсім нетотожних систем. Так, наприклад, є думка, що загальна частина адміністративного права поєднує нормативний матеріал і теоретичні положення (особливості адміністративно-правових відносин, структура державного управління тощо) [191, с. 38; 396]. У зв'язку з цим виникає питання. Якщо мова йде про систему адміністративного права, тобто цілісну сукупність його норм, то, що тоді розуміється під «теоретичними положеннями»? Чи не про ті положення йде мова, які є елементами системи науки адміністративного права або навчальної дисципліни? Деякі автори йдуть ще далі, наголошуючи на тому, що система адміністративного права включає у себе систему навчальної дисципліни [7, с. 27].

У першу чергу зосередимо свою увагу на з'ясуванні співвідношення перших двох понять – системи адміністративного права та системи адміністративного законодавства. Вихідним пунктом тут буде наше ставлення до сутності терміна «право». Позаяк у нашій юридичній науці протягом багатьох років, як було показано вище, панувало нігілістичне ставлення до права, зведення його до системи норм встановлених та (або) санкціонованих державою, то це призводило до того, що закон або законодавство називалися зовнішньою формою вираження змісту права. Перехід на вищий рівень тлумачення права, який викликав суттєві зміни у сучасному праворозумінні, не дає нам більше можливості залишатися на старих позиціях щодо співвідношення названих термінів. Ми особисто, як вже неодноразово наголошувалося, стоїмо на позиції віднесення до права як писаних (закріплених у нормативних актах), так і неписаних норм. Виходячи з цього, на наш погляд, система адміністративного права поглинає собою систему адміністративного законодавства. Однак треба пам'ятати, що таке поглинання може бути технічним та якісним. Під технічним поглинання ми розуміємо ситуації видання законодавцем законних, тобто з дотриманням законотворчої процедури, нормативних актів, проте неправових за своїм змістом. У даному випадку поглинання системою права системи

законодавства буде лише технічним, з огляду на більш широкий зміст терміна «право». Подібні ситуації є властивими для недемократичних режимів політичних режимів та відповідних їм форм державного правління. Що ж до країн розвинутої демократії, то прийняті законодавчим органом нормативні акти апріорі є правовими, а значить поглинання системою права системи законодавства є якісним, тобто позбавленим внутрішніх суперечностей між правом і неправом.

Разом з цим, ведучи мову про систему адміністративного законодавства, вважаємо за необхідне особливо наголосити на тому, що його розуміння нині є вкрай розпливчастим, можна навіть сказати ситуативним, тобто кожний вкладає у нього той зміст, який є більш зручним залежно від ситуації. Подібний стан справ, на наш погляд, пояснюється існуючим нині волюнтаритським ставленням до термінів більш високого порядку, якими є відповідно закон, законодавство та система законодавства. Зазначені, здавалося б, суто теоретичні положення набувають однак важливого практичного сенсу, коли від того або іншого підходу до розуміння змісту термінів «закон», «законодавство» залежить суть прийнятого органом судової влади рішення. Продемонструємо це на прикладі. Відповідно до п. 5 ч. 4 ст. 50 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [178] громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, їх об’єднання, юридичні особи, які не є суб’єктами владних повноважень, можуть бути відповідачами лише за адміністративним позовом суб’єкта владних повноважень, окрім чотирьох чітко названих випадків у пп. 1-4 ч. 4 ст. 50 КАС України, в інших випадках встановлених законом. Отже, виникає питання, що розуміти під словом «закон». Займаючи ту або іншу позицію, суддя адміністративного суду прийме та розгляне або, відповідно, відмовить у прийнятті позовної заяви від суб’єкта владних повноважень щодо приватної особи. Аналіз судової практики щодо цього питання свідчить, що судді адміністративних судів досить по-різному тлумачать термін «закон». Так, наприклад, непоодинокими [323]) є випадки, коли адміністративні суди

приймають до свого провадження позовні заяви за позовами управлінь соціального захисту населення та праці до громадян з вимогою про повернення незаконно набутих (отриманих) виплат, зокрема субсидій[1]. Разом з цим відмітимо, що про право управлінь на звернення до суду з подібними позовами йшлося лише у Постанові Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1995 р. № 848 «Про спрощення порядку надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива» [348], тобто у підзаконному нормативному акті. Відмітимо, що подібне ставлення до сутності слова «закон» можна зустріти також в офіційних документах вищих органів судової влади, зокрема Вищого адміністративного суду України, який, наприклад, до законодавства про державну службу відносить не лише відповідні закони України, але і Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ Української РСР, затверджене Постановою Кабінету Міністрів УРСР від 29 липня 1991 р. № 114 [346].

Проте, на наш погляд, подібна ситуація навряд чи відповідає вимогам сьогодення, прагненню побудови в Україні правової держави. Тому виправдано у цьому контексті з’ясувати сутність термінів «законодавство», «адміністративне законодавство», «система адміністративного законодавства».

Термін «законодавство» відноситься до переліку тих понять, з’ясування сутності яких є одним з першочергових завдань науки теорії права. Тому пошук відповіді на питання про його межі доцільно розпочати саме з аналізу наукових праць з теорії права.

Представники науки теорії права не обходять принаймні у навчальній літературі питання про зміст названого терміна, наголошуючи на тому, що законодавство тісно пов’язано з правотворчістю, тобто діяльністю усіх

[1] Див.: Єдиний державний реєстр судових рішень // Справа № 2-а-1393/10 за позовом Управління соціального захисту населення та праці Московської районної в м. Харкові ради до гр-на А.

органів державної влади та управління, у результаті якої створюються, змінюються та скасовуються правові норми [415, с. 415]. Тобто, у даному разі мова йде про те, що законодавство поєднує у собі абсолютно усі норми права, зосереджені у нормативно-правових актах, незалежно від їх юридичної сили. Разом з цим існує і так званий вузький підхід до розуміння дефініції «законодавство», який зводиться до того, що вчені під останнім розуміють лише систему всіх упорядкованих певним чином законів даної країни, а також міжнародних договорів, ратифікованих парламентом [386, с. 249].

Аналізуючи наведені визначення терміна «законодавство», важко однозначно відповісти на питання про більшу логічну виваженість того або іншого з них, оскільки усі вони певним чином обґрунтовані, концентруючи у собі індивідуальні погляди конкретного вченого на зазначену проблему. Ми свідомі того, що названі вище позиції науковців з'явилися не автоматично, так би мовити, не з чистого аркуша. Усі вони мають у своєму підґрунті доробки, ідеї або концепції тих авторів, які працювали у даній сфері задовго до появи проаналізованих вище робіт з теорії права. Виходячи з цього, пропонуємо зробити невеличкий екскурс у історію становлення та розвитку змісту терміна «законодавство».

Історія вітчизняної правової науки може бути розділена на декілька етапів та підетапів. Ведучи мову про етапи розвитку як правової науки, так і законодавства, передусім ми маємо на увазі дореволюційний (до 1917 р.) та післяреволюційний або радянський (1917-1990 рр.) періоди.

Вивчення дореволюційної наукової літератури, окремих нормативних актів дозволяє зробити висновок, що у Російській імперії майже до 1917 р. поняття «законодавство» страждало на свою невизначеність. Це було пов'язано з рядом обставин як науково-теоретичного, так і організаційного змісту. У першому випадку мова йде про те, що науковці, які використовували його у своїх працях, робили це без будь-яких пояснень, без доктринального вивчення його змісту [42, с. 108]. Що ж до проблем другого

порядку, то вони пов'язувалися, по-перше, з відсутністю чіткого розподілу влади у Російській імперії та, по-друге, з відсутністю чіткого розмежування законів та підзаконних актів. Внаслідок спільної дії названих чинників у Російській імперії, говорячи словами відомого вченого-правознавця М. Лазаревського, склалася парадоксальна ситуація, за якої ніхто не знав, що у державі визнається законом. З цього приводу автор, зокрема, зазначав, що ані у законодавстві, ані у науці немає чіткої формальної ознаки закону, у зв'язку з чим силою закону володіє кожний акт, який видається Государем і який виражає його волю, незалежно від форми, у якій його видано: чи у формі Височайше затвердженої думки Державної Ради або положення Комітету Міністрів, у формі іменного Указу або усно затвердженого докладу окремого міністра. Виходячи з цього, вчений робив висновок, що поняття закону як чіткого технічного терміна у Росії не існує [225].

Зазначена ситуація з розумінням терміна «закон» не змінилася у Російській імперії і після прийняттям у 1906 р. Основних законів [378], де було чітко наголошено, що імперія управляється на підставі законів. Проте про закон як необхідну підставу будь-якої дії адміністрації не було й мови, оскільки у багатьох випадках адміністративні акти продовжували змінювали навіть кримінальні закони [164, с. 20]. Отже, на порядку денному надзвичайно гостро стояло питання про встановлення чіткої супідрядності державних актів різних категорій. Без вирішення цього завдання неможливо було визначитися і з обсягом поняття «законодавство».

Для розмежування закону та підзаконного акта науковцями було запропоновано наступний інструментарій. Нормативні акти, які видавалися законодавчою владою, було вирішено називати законами у формальному розумінні. Тільки закон у формальному значенні, наголошувалося у літературі, як акт законодавчої влади є юридично відмінним від розпорядження як урядового акта (закон у матеріальному розумінні); і ця відмінність полягає у тому, що закон є вищою нормою у порівнянні з урядовим розпорядженням [106]. Ця теорія знайшла чималу кількість

прихильників серед представників юридичної науки [42, с. 398; 105, с. 23-27; 146, с. 158;], проте для законодавця вона була неприйнятною. Практика видання правових актів у Російській імперії до самого кінця існування держави залишилася без суттєвих змін. Нормативні акти, які видавалися суб'єктами законодавчого процесу (Державна дума, Державна Рада, Государ Імператор), могли бути доповнені або змінені актами підзаконного характеру. Подібними повноваженнями, зокрема, володів Государ, який мав право давати диспенсації, тобто дозволи відступати від закону [146, с. 163, 165]. Зрозуміло, що за таких умов термін «законодавство» набував майже необмеженого змісту, складаючись, як наслідок, із системи нормативно-правових актів різної юридичної сили.

Зміна державно-політичного устрою в країні після 1917 р. призвела до необхідності розбудови радянської правової системи, зміст якої мали закласти радянські нормативно-правові акти. На перших етапах становлення радянської влади на теренах Російської імперії як вищим керівництвом країни, так і керівниками нижчих ланок видавалася величезна кількість нормативно-правових актів, що вимагало, відповідно, проведення їх систематизації. Цьому, зрозуміло, мала передувати робота, пов'язана з вивченням сутності, особливостей та змісту радянського нормативно-правового матеріалу. Протягом 20-х років XX ст. цією роботою займалася велика плеяда вчених-правознавців, до складу якої входили як «дореволюційні» науковці, так і ті автори, які розпочали свою творчу діяльність вже у післяреволюційний період. Вивчення наукових праць опублікованих у зазначені часи, показує, що у науці спостерігалася тенденція до продовження нівелювання різниці між законом та підзаконним нормативним актом. Доказом цього можуть слугувати слова К. Архіпова, який зазначав, що у СРСР законами є усі юридичні норми загального порядку, незалежно від того, яким органом вони видаються [47, с. 46]. Така точка зору, на наш погляд, стала наслідком специфічної організації державної влади в СРСР, у підґрунтя якої замість принципу розподілу влади

було покладене його заперечення, що призвело до фактичного об'єднання законодавчої та виконавчої влади. Внаслідок цього у радянській державі як органи державної влади, так і органи державного управління отримали право видавати загальнообов'язкові нормативні акти, тобто не що інше як закони. У 20-х роках минулого століття в СРСР функціонувала значна кількість органів, які мали право видавати такі акти. До переліку цих органів М. П. Карадже-Іскров відносив з'їзди Рад, Центральний виконавчий комітет, його Президією, Раду народних комісарів, Раду праці та оборони. Крім цього, законодавчими повноваженнями, на думку вченого, володів також і Центральний комітет комуністичної партії, акти якого могли змінювати та відміняти законодавчі акти, видані іншими суб'єктами [470].

Термін «закон» у радянській державі «розмивався» не тільки із суб'єктної точки зору, але і з точки зору його змісту, оскільки закони у радянській державі не несли у собі необхідного рівня обов'язковості. Органи державної влади та управління, судові органи досить вільно нехтували законодавчими актами, будуючи свою діяльність у багатьох випадках виходячи з «інтересів соціалістичної революції та інтересів соціалістичної правосвідомості» [135, с. 32]. Показовими у цьому плані, на думку науковців [470], були положення окремих нормативних актів, наприклад ст. 4 Цивільного процесуального кодексу, де зазначалося, що якщо для поставлення рішення по цивільній справі не вистачає законів та постанов, то у такому випадку суд керується загальними принципами радянського законодавства та загальною політикою радянського уряду.

Зрозуміло, що подібна практика організації та здійснення державної діяльності не сприяла викристалізації терміна «закон», відтак і встановленню чіткого обсягу поняття «законодавство». Закон у радянській державі, на наш погляд, став синонімом слова «нормативно-правовий акт», а законодавство, – синонімом терміна «нормативно-правові акти».

Натомість дещо іншу позицію щодо співвідношення закону та підзаконного нормативного акта, відстоювали представники дореволюційної

правової науки, які намагалися провести чітку межу між законом та підзаконним нормативним актом. Досить прозоро з цього приводу висловлювався А. І. Єлістратов, який у 1922 р. писав, що відносини між указом (нормативний акт державного управління) та законом у конституційній державі визначаються тією супідрядністю, яка встановлюється між актами законодавчих та адміністративних установ. За того переважного значення, продовжував вчений, якого набувають у державному укладі названого типу акти, що видаються законодавчими установами, перед актами управління, укази характеризуються своєю підзаконністю [142, с. 84]. Його точку зору поділяв також і В. Л. Кобалевський, який проводив різницю між указом та законом виходячи з їх різної юридичної сили, зазначаючи, що закон є не просто нормативним актом, а нормативним актом особливого виду, який відрізняється від інших правових норм певними формальними ознаками і перш за все своєю вищою, у порівнянні з усіма іншими актами, юридичною силою [174, с. 131]. Проте відмітимо, що для В. Л. Кобалевського теорія супідрядності нормативних актів була дійсно лише теорією, оскільки він чітко вказував на неможливість її повного застосування у радянській державі. Це було пов'язано, на його думку, з тим, що у СРСР «існує ряд законодавчих органів, які знаходяться між собою у ієрархічній залежності, причому функції вищого органу тісно вплетені у функції нижчого законодавчого встановлення» [174, с. 134]. Таким чином, відсутність чіткого розмежування функцій законодавчих та адміністративних органів призводила до появи нормативних актів з однаковою юридичною силою, що, власне, і не дозволяло на практиці побачити різницю між законом та підзаконним нормативним актом.

Зазначена практика видання нормативних актів була характерною загалом як для 20-30-х рр. [306, с. 24], так і для усіх подальших років існування СРСР, хоча у Конституціях СРСР 1936 р. [201] та 1977 р. [202], вказувалося на те, що законодавчими актами вважаються лише акти Верховної Ради СРСР. Однак, практика нормативної діяльності органів

державної влади свідчила зовсім про інше, на підставі чого радянським вченим доводилося констатувати, що обмеження законодавства лише законодавчими актами не відповідає дійсній ролі нормативних актів Ради Міністрів СРСР та Рад Міністрів союзних та автономних республік, суперечить практиці, яка склалася. У зв'язку з цим робився висновок, що мають місце правові та практичні засади вважати радянське законодавство вужчим за систему усіх нормативних актів і ширшим за законодавчі акти, включаючи до нього нормативні акти вищих органів державної влади і вищих виконавчих та розпорядчих органів державної влади СРСР, союзних і автономних республік [352, с. 338].

Зміна форми державного устрою та форми правління в нашій країні, яка відбулася на рубежі 90-х рр. минулого століття, черговий раз поставила на порядок денний питання про співвідношення закону та підзаконного акта, а з ним і питання про межі терміна «законодавство». Суттєве значення для оновлення поглядів науковців на зазначену проблематику повинна була б мати Конституція України, ст. 75 якої чітко встановила, що єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України, якій належить виключне право видавати закони (п. 3 ст. 85). Проте принципового оновлення розуміння вченими змісту терміна «законодавство», на жаль, не відбулося. Цьому, на наш погляд, сприяло як не досить вдале вживання зазначеного поняття у тексті самого Основного Закону, так і незрозуміле з точки зору правової теорії Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство») [372], у якому до поняття законодавства включено закони, міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою, а також постанови Верховної Ради, укази Президента, декрети і постанови Кабінету Міністрів, прийняті у межах їх повноважень і відповідно до Конституції і законів України.

З подібним підходом до вирішення питання про зміст терміна

«законодавство» навряд чи можна погодитися, оскільки він знову і знову несе у собі загрозу нівелювання різниці між законом та підзаконним нормативним актом, а це у свою чергу може негативно позначитися на гарантованості та непорушності прав, свобод та законних інтересів приватних осіб [262].

Повертаючись до названого вище Рішення Конституційного Суду України, в якому під один знаменник (законодавство) були підведені принципово різні види нормативних актів, хочеться звернути увагу на необґрунтованість подібного кроку, яка випливає, на наш погляд, з наступного. Закон України, з одного боку, та інші види нормативних актів, – з іншого, не можуть бути об'єднані у межах одного поняття, оскільки між ними існує принципова відмінність, яка проявляється у тому, що, по-перше, закони підлягають контролю лише з боку Конституційного суду України, тоді як усі інші нормативні акти можуть бути об'єктом, скажімо, прокурорського нагляду; по-друге, закони є абсолютно обов'язковими для усіх органів, посадових та службових осіб, а також приватних осіб. У той же час нормативні акти органів виконавчої влади можуть бути призупинені. Так, постанови Кабінету Міністрів України, відповідно до чинного законодавства, має право призупиняти Президент України; по-третє, збитки, завдані прийняттям законодавчого акта, як правило, не підлягають відшкодуванню. Проте, для шкоди, завданої актом суб'єкта публічної адміністрації, передбачено різні варіанти відшкодування: персональна матеріальна відповідальність державного службовця; відшкодування збитків за рахунок державного бюджету тощо; по-четверте, суддя адміністративного суду, відповідно до положень КАС України має право перевіряти законність будь-якого підзаконного нормативного акта, прийнятого суб'єктом публічного управління, однак перевіряти акти законодавчого органу він не має права; по-п'яте, чинне законодавство не надає право приватним особам у позасудовому порядку оскаржувати акти законодавчого порядку, у той час як підзаконні нормативні акти може бути оскаржено у порядку, передбаченому Законом

України «Про звернення громадян» [337].

Отже, виходячи з викладеного, ми цілком і повністю підтримуємо тих науковців, які обґрунтовано пропонують відмовитися від пануючої за радянських часів точки зору про практично «безмежний» обсяг поняття «законодавство» і зупинитися та вузькому підході до його тлумачення.

Варто підкреслити, що необхідність чіткого розмежування закону та підзаконного нормативного акту визнається у європейському, зокрема німецькому праві, де вже протягом багатьох років існує поняття формального та матеріального закону. Під формальним законом, відповідно до німецької теорії права [477, с. 68], розуміється акт державної влади, який прийнято законодавчим органом у рамках законодавчого процесу та який носить назву закону. Що ж до інших нормативних актів, скажімо актів публічної адміністрації, то вони іменуються матеріальним законом. Подібна досить чітка та безальтернативна градація нормативно-правових актів знайшла відповідне закріплення і у Конституції Федеративної Республіки Німеччина [463], де вказано, що законодавство належить до виключної компетенції парламенту федерації або парламентів федеративних земель. Подібні конституційні положення, підкріплені відповідними висновками, зробленими представниками правової теорії, навіть не дозволяють припустити можливості розширеного тлумачення терміна «законодавство».

Отже, роблячи проміжний висновок, наголосимо, що існуючі нині погляди на зміст терміна «законодавство» дуже часто продовжують відчувати на собі вплив радянської правової теорії, яка, як було показано вище, ніколи не ставила собі за мету проведення чіткого розмежування закону та підзаконного нормативного акта. Проте сьогоднішній стан законодавства, євроінтеграційні процеси, учасником яких, у тому числі і у правовій сфері, є Україна, вимагають оновлення поглядів на зміст названого терміна, спрямованого на звуження його до нормативних актів, виданих або ратифікованих українським парламентом. У цьому плані заслуговує на увагу німецька теорія формального та матеріального закону, яка, як ми побачили

вище, на початку XX ст. розроблялася і вітчизняними науковцями. Можливо, настав час повернутися до названої концепції та з її допомогою раз і назавжди вирішити проблему встановлення меж категорії «законодавство».

Таким чином, під системою адміністративного законодавства необхідно розуміти диференційовану сукупність законодавчих актів, тобто актів, прийнятих за встановленою процедурою Верховною Радою України, публічно-правового змісту, спрямовану на регулювання суспільних відносин, які виникають у сфері діяльності публічної адміністрації. Система адміністративного законодавства поряд із системою підзаконних адміністративно-правових актів є складовими елементами системи більш високого рівня, якою необхідно визнати систему адміністративно-правових актів.

Тепер, стосовно співвідношення системи адміністративного права із системою науки та навчальної дисципліни. Тут ми виходимо з того, що це принципово різні системи. Право – це регулятор взаємовідносин у суспільстві. Наука – це сфера людської діяльності, функцією якої є вироблення та теоретичне узагальнення систематизованих знань, які описують реальний світ [297], у нашому випадку про право, а навчання – це діяльність пов’язана із донесенням знань до певного суб’єкта. Тому зв’язок між цими системами вельми опосередкований, обумовлений лише тим, що наука та дисципліна вивчають (аналізують) право. Проте на відміну від системи права, яка «розкладає» право на складові елементи, система науки та дисципліни «розкладає» на складові елементи знання (теорію) про право, що робить їх, у свою чергу, певним чином пов’язаними.

У цьому плані ми можемо погодитися з висловленою думкою, що система діючого адміністративного права визначає у головних рисах систему науки [434]. Це означає, що основні розділи науки адміністративного права (її інститути) відповідають інститутам адміністративного права. Однак мова може йти лише про те, що система адміністративного права зумовлює собою систему науки, саме в основному, але не цілком та повністю. У систему

науки входить ще чимала кількість розділів, які не мають своїх «двійників» у системі діючого адміністративного права. Це, наприклад, такі розділи як історія адміністративного права, зарубіжне адміністративне право, методологія науки, наукова термінологія, галузева бібліографія тощо. Таким чином, система науки адміністративного права не копіює систему адміністративного права, а пояснює її, застосовуючи відповідний понятійний апарат. Вона не є чимось застиглим і раз та назавжди встановленим, натомість, як слушно каже К. С. Бельський, розвивається у ході поступового руху суспільних відносин, що регулюються нормами адміністративного права. У цьому плані система науки у порівнянні із системою права є більш динамічною: швидше сприймає зміни життя, реагує на нові соціальні потреби, оперативніше вносить корективи у зміст своїх частин [65].

Що ж стосується системи навчальної дисципліни, то її зв’язок із системою адміністративного права, а також системою науки адміністративного права є найменш передбачуваним та найменш стійким, оскільки вона багато у чому формується залежно від спрямованості навчання, навчального часу, відведеного на вивчення дисципліни, а також деяких інших суб’єктивних та об’єктивних чинників [263]. Разом з цим, це не означає та й не дає права підходити до формування системи навчальної дисципліни поверхово, тобто без проведення глибокого аналізу адміністративно-правової термінології [259], діючих норм адміністративного права та порядку їх застосування, а також виникаючих у даній сфері проблем. У протилежному випадку це може призвести до наповнення спочатку системи навчальної дисципліни, а потім і відповідних підручників (навчальних посібників) зайвою, не зв’язаною із «реальним правовим життя» інформацією, в результаті чого структура знань, викладена у них, втратить зв’язок із структурою об’єкта вивчення.

Отже, виходячи з викладеного, система адміністративного права є абсолютно самостійним, незалежним та цілісним утворенням, яке складається виключно з норм адміністративного права, що унеможливлює

розміщення у її межах елементів, які є структурними утвореннями інших систем – системи науки адміністративного права та системи однойменної навчальної дисципліни.

Як випливає із сформульованого у самих загальних рисах визначення системи адміністративного права, остання складається з елементів, під якими пропонується розуміти писані та неписані норми адміністративного права (далі – норми адміністративного права). Ми особливо хочемо наголосити на тому, що саме норма адміністративного права, а не інститут чи підгалузь, є базовим елементом системи адміністративного права. Це можна пояснити зокрема тим, що норма адміністративного права є найбільш стійким правовим утворенням, тоді як інститути, підгалузі адміністративного права можуть виникати та зникати, об'єднуватися та роз'єднуватися, тобто вони є більш рухливими та мобільними правовими явищами порівняно з нормою. Проте система адміністративного права, як ми розуміємо, не може в якості свого базису мати нестабільні елементи, адже це негативно вплине на її стабільність та функціональність.

Норма адміністративного права, являючи собою галузевий вид норми права, є доволі вивченим правовим явищем. Ведучи мову про норму адміністративного права, вчені зазвичай наголошують на її характерних ознаках, аналізують структуру, надають їй визначення [90], проте часто ухиляються від відповіді на питання, а завдяки чому або яким чином норма права, так би мовити, перетворюються у норму саме адміністративного права, входить до складу її системи. Відповідь на це запитання є надзвичайно важливою для даного дисертаційного дослідження, а тому ми зосередимося на її пошуку.

Норма права може стати елементом системи адміністративного права лише у тому випадку, коли її регулюючий вплив за своєю метою буде співпадати із метою функціонування усієї системи адміністративного права, яка полягає у регулюванні особливого виду суспільних відносин – адміністративно-правових відносин, які виникають у сфері функціонування

публічної адміністрації. Інакше кажучи, для того, щоб дати відповідь на питання про можливість введення правової норми як елемента до системи адміністративного права, необхідно пересвідчитися в її здатності регулювати адміністративно-правові відносини. З цього можна зробити додатковий висновок про те, що саме сутність відносин, на регулювання яких спрямовується норма права, надає останній відповідне галузеве «забарвлення». З огляду на це, необхідним вбачається з'ясування сутності та основних рис адміністративно-правових відносин, які, як вже було наголошено вище, є своєрідним лакмусовим папірцем, за допомогою якого можна встановити адміністративно-правову природу тієї або іншої правової норми.

Нині у науковій літературі можна зустріти певну кількість точок зору щодо розуміння сутності та головних ознак адміністративно-правових відносин (публічно-правових відносин). Так, наприклад, авторський колектив навчального посібника «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права», вважає, що адміністративно-правові відносини характеризуються наступними ознаками:

– однією зі сторін завжди є носій публічно-владних повноважень (суб'єкт владних повноважень);

– виникають, як правило, в особливих сферах життєдіяльності суспільства – публічній адміністрації (державному управлінні і місцевому самоврядуванні), і, насамперед у зв'язку зі здійсненням органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування своїх управлінських функцій;

– єдиновольовий (односторонній) характер виникнення, тобто можливість виникнення за ініціативою будь-якої зі сторін, при цьому згода або бажання іншої сторони, як правило, не є обов'язковою умовою їх виникнення; більш того адміністративні правовідносини можуть виникати всупереч бажанню іншої сторони (наприклад, коли іншою стороною є підпорядкований орган);

– підпорядкованістю одного учасника адміністративно-правових відносин іншому – суб'єкту владних повноважень;

– імперативністю адміністративно-правових відносин, яка пов'язується з можливістю виникнення та реалізації прав, обов'язків осіб, виконання владних повноважень лише у спосіб та у випадках, передбачених законом;

– домінуванням публічно-правового інтересу у цих відносинах [290, с. 103-105, 160].

З ними у цілому погоджуються й інші автори [18, с. 178-179; 90, с. 78; 427], проте ми таку позицію не поділяємо.

Насамперед звертає на себе увагу така ознака адміністративно-правових відносин, як обов'язкова участь у цих відносинах суб'єкта, який наділений публічно-владними повноваженнями. Наведена ознака, виходячи з процитованих вище положень посібника «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права», є чи не найголовнішою ознакою адміністративно-правових відносин, оскільки вона згадується також і під час конструювання інших ознак адміністративно-правових відносин, які тісно пов'язуються саме з наявністю суб'єкта владних повноважень. Проте ми вважаємо, що значимість наведеної ознаки адміністративно-правових відносин надто перебільшена [195; 249]

Подібний висновок ми робимо виходячи з наступних міркувань. Детальний аналіз наведених вище ознак публічно-правових відносин свідчить про те, що їх сконструювано на базі визначених раніше ознак адміністративно-правових відносин, які в українську адміністративно-правову науку було перенесено майже без змін з радянської теорії адміністративного права. Так, наприклад, А. С. Васильєв у 2002 р. писав, що особливістю адміністративно-правових відносин є те, що у їх суб'єктному складі завжди є орган державної виконавчої влади (посадова особа) як носій державно-владних повноважень [89, с. 42]. У той же час, саме про це у 1962 р. говорив і І. М. Пахомов, наголошуючи, що специфічні риси радянських адміністративно-правових відносин полягають у тому, що вони

складаються в сфері організаційно-владної (виконавчої і розпорядчої) діяльності органів державного управління, а в передбачених законом випадках – і громадських організацій; один із обов'язкових суб'єктів адміністративно-правових відносин завжди повинен бути носієм державно-владних прав, тобто бути наділеним обов'язками і правами здійснювати від імені держави організаційно-владну (виконавчу і розпорядчу) діяльність [300, с. 92].

Подібні формулювання ознак адміністративно-правових відносин базувалися на категоріях більш загального порядку, якими були радянське державне управління та адміністративне право, предмет якого, як відомо, конструювався навколо суспільних відносин, які складалися між людьми у сфері державного управління.

Разом з цим необхідно відмітити, що нині у сфері діяльності публічної адміністрації (публічного управління), а також у доктрині адміністративного права відбувається процес суттєвих трансформаційних перетворень, спрямований на формування їх «людиноцентристської» спрямованості – ідеології, згідно з якою держава має «служити» людині, забезпечувати пріоритет її прав, свобод й інтересів. З цього приводу надзвичайно доречними виглядають слова В. Б. Авер'янова, який писав, що нині, всупереч такому новому доктринальному розумінню адміністративного права, у вітчизняних наукових джерелах ігнорується спрямованість цієї галузі на створення найкращих умов для реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина. Це, на думку вченого, виявляється, наприклад, у тому, що: у визначеннях адміністративного права, як правило, немає навіть згадки про права людини, а тим більше про їх пріоритетне місце у відносинах, що підлягають адміністративно-правовому регулюванню; панує стереотипне трактування адміністративних правовідносин як суто односторонніх владовідносин, в яких людині відводиться місце «підвладного об'єкта», цілком нерівноправного і залежного від носія публічно-владних (тобто державних і самоврядних) повноважень тощо [1; 124, с. 238].

Отже, як ми бачимо, реалії сьогоднішнього дня, а також проголошені у Конституції України принципи функціонування держави та її обов'язки щодо приватних осіб зобов'язують подивитися на природу та зміст адміністративно-правових відносин з іншого боку, відмовившись при цьому від радянських надбань теорії адміністративно-правових відносин. Відтак на часі постала необхідність у обґрунтуванні принципово нової концепції адміністративно-правових відносин [261].

Ведучи мову про ознаки адміністративно-правових відносин, зокрема ту з них, яка пов'язана з їх суб'єктним складом, необхідно чітко усвідомлювати, що нині адміністративне право – найбільш об'ємна галузь публічного права – вже не є синонімом державного управління як владно-організуючого впливу з боку державних органів на суспільні відносини і процеси з метою їх упорядкування, координації і спрямування шляхом різного роду нормотворчих (видання нормативно-правових актів) і розпорядчих (прийняття індивідуальних рішень) дій на виконання законів та інших правових актів держави. Зазначений висновок є надзвичайно принциповим, тому цілком і повністю варто підтримати В. Б. Авер'янова, який підкреслює, що нині у змісті предмета адміністративного права переважають вже не управлінські, а публічно-сервісні відносини. «Адміністративне право, – писав вчений, – всупереч поширеним поглядам покликане переважно регулювати далеко не тільки управлінські відносини між публічно-владними органами, з одного боку, і підвладними керованими об'єктами – з іншого (хоча управлінська спрямованість адміністративного права зберігає безперечно важливе значення). Адже не менш вагоме суспільне призначення адміністративного права – у регулюванні численних і різних взаємостосунків (відносин) між цими органами і приватними (фізичними і юридичними) особами стосовно забезпечення зазначеними органами необхідних умов для ефективної реалізації, а у разі потреби – і захисту належних приватним особам прав і охоронюваних законом інтересів. Тобто «управлінська» складова предмета адміністративного права не є

провідною, а є лише однією з основних складових, до того ж не першорядною» [124, с. 245-246].

Адміністративно-сервісні або неуправлінські відносини, які являють собою різновид публічно-правових відносин, є нині досить розповсюдженими і виникають вони, головним чином, у двох варіаціях. У першому випадку мова йде про адміністративно-сервісні відносини, які виникають між владними суб'єктами (представниками публічної адміністрації, які володіють владою, тобто можливістю в односторонньому порядку визначати або впливати на поведінку інших учасників суспільних відносин) та приватними особами з приводу: розгляду і вирішення різних індивідуальних звернень приватних осіб з приводу реалізації їхніх суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів; надання конкретним приватним особам адміністративних послуг у вигляді дозвільно-ліцензійних, реєстраційних та інших подібних дій тощо. Особливість цих відносин полягає у тому, що хоча владні суб'єкти і володіють певними владними повноваженнями, проте у названих відносинах вони цю владу не застосовують і не можуть застосовувати. Інакше кажучи, учасники такого підвиду адміністративно-правових відносин мають рівні правові статуси, володіючи кореспондуючими правами та обов'язками. Зауважимо, що саме тут проявляється нова ідеологія адміністративного права, яка говорить, що головним завдання даної галузі права є закріплення правового порядку взаємовідносин між публічною владою та підвладними, надання останнім рівного правового статусу із державою [260].

Поряд з цим, варто звернути увагу і на той факт, що адміністративно-сервісні відносини виникають не лише за участю владних суб'єктів та приватних осіб, а й між юридичними особами публічного права невладного типу та приватними особами.

Юридична особа публічного права – це правова категорія, як протягом багатьох років використовується у європейській теорії адміністративного права та законодавстві [477, с. 620-623]. Необхідність введення її у правовий

обіг була пов’язана з виникнення суб’єктів права, які не дивлячись на їх невключення у систему органів влади, виконували певні публічні обов’язки за дорученням держави, сприяючи тим самим приватним особам у реалізації їх публічних прав, свобод та законних інтересів. Важливим є функціонування юридичних осіб публічного права і для органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, оскільки за рахунок перших владні суб’єкти можуть бути частково «розвантажені», залишивши за собою виконання лише тих функцій, які вимагають прийняття владно-розпорядчих актів.

Юридичні особи публічного права, про які йде мова, володіють наступними принциповими ознаками: 1) утворюються шляхом видання органом державної влади або органом місцевого самоврядування спеціального правового акта. У зв’язку з цим, такі юридичні особи не можуть утворюватися лише виходячи з волі або бажання приватних осіб. З огляду на такий порядок утворення, юридичні особи публічного права набувають особливого правового статусу; 2) є правоздатними. Правоздатність забезпечує наділення юридичних осіб публічного права правовою самостійністю, яка дозволяє їм самостійно та оперативно виконувати покладені на них обов’язки; 3) мають у своєму штаті осіб, які безпосереднім чином займаються виконанням завдань, покладених на юридичну особу публічного права; 4) завдання юридичної особи публічного права випливають з мети, покладеної у підґрунтя її утворення; 5) юридичні особи публічного права являють собою публічно-правові інституції. Їх внутрішня організація базується на публічно-правових принципах. Оскільки юридичним особам публічного права передано на виконання державні функції та (або) функції органів місцевого самоврядування, то вони можуть видавати адміністративні акти та вимагати їх виконання у примусовому порядку, стягувати збори тощо; 6) юридичні особи публічного права знаходяться під наглядом (контролем) держави або органів місцевого самоврядування. Відповідні органи можуть контролювати як законність, так і доцільність та ефективність їх функціонування.

Повертаючись до участі юридичних осіб публічного права у правовідносинах та виходячи з викладеного, можна зробити висновок, що правовідносини, які виникають між ними, а також приватними особами, та які мають своїм предметом виконання завдань, покладених на юридичну особу публічного права, є за своєю природою адміністративно-правовими. Прикладом таких відносин є відносини, що виникають між користувачем автомобільною дорогою та комунальним дорожньо-експлуатаційним підприємством[1] з приводу невиконання останнім робіт, пов'язаних з ремонтом дорожнього покриття. Так, відповідно до ст. 14 Закону України «Про дорожній рух» [329] учасники дорожнього руху мають право на безпечні умови дорожнього руху, на відшкодування збитків, завданих внаслідок невідповідності стану автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів вимогам безпеки руху. У той же час названим законом, а також Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» [340] на органи місцевого самоврядування покладено обов'язок організовувати будівництво, реконструкцію, ремонт та утримання автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, чим, власне, і займаються вказані вище комунальні підприємства. Отож відносини, які виникають між комунальним дорожньо-експлуатаційним підприємством та приватними особами з приводу користування автомобільними дорогами, у тому числі і неналежної якості, є за своєю природою адміністративно-правовими.

Ведучи мову про адміністративно-правові відносини, не можна не зупинитися і на проблемі, яка була озвучена у 50-х роках минулого століття відомим вченим-адміністративістом Г. І. Петровим, який доводив можливість виникнення адміністративно-правових відносин між громадянами. З цього приводу Г. І. Петров, зокрема, зазначав, що виникнення адміністративно-

[1] Комунальні дорожньо-експлуатаційні підприємства утворено, наприклад, у кожному районі м. Харкова. Головною метою діяльності таких підприємств є виконання робіт з технічного нагляду, утримання і ремонту шляхів та вуличної каналізації м. Харкова. Зазначені підприємства створено органом місцевого самоврядування м. Харкова з метою делегування їм функцій органів місцевого самоврядування, пов'язаних із забезпеченням належного утримання та ефективної експлуатації об'єктів житлово-комунального господарства (п.п. 1) п. а) ст. 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»). Аналіз статуту одного з цих підприємств показав, що воно повністю підпадає під розглянуті вище ознаки юридичної особи публічного права.

правових відносин не лімітується участю у них органів державного управління і громадськими організаціями, наділеними державою владними повноваженнями; вони можливі між усіма суб'єктами адміністративного права у будь-якому їх поєднанні. В обґрунтування своєї позиції вчений наголошував на дуже принциповій деталі, вказуючи, що суспільні відносини, які складаються у сфері управління та мають адміністративний характер, не слід зводити до відносин, що виникають у процесі виконавчої та розпорядчої діяльності органів управління. У сфері управління, на його думку, можуть виникати і виникають багато відносин поза цим процесом, без участі органів управління. Як приклад адміністративно-правових відносин між громадянами вчений називав відносини, які складаються у процесі користування громадським транспортом; у процесі спільного користування громадянами житловими будинками; у процесі дотримання водіями правил дорожнього руху тощо [305, с. 23; 306, с. 82, 83-84].

Зазначена концепція, на жаль, не знайшла широкої підтримки серед радянських учених, хоча такі дослідники як А. П. Коренєв, В. Д. Сорокін, В. І. Новосьолов поділяли її. І в сучасній літературі спостерігається відновлення наукового інтересу до теорії Г. І. Петрова. Вочевидь, таке зацікавлення виправдане, адже як у дореволюційній науці адміністративного права [141, с. 84], так і в європейському, зокрема, німецькому адміністративному праві [477, с. 177] визнавалося та визнається існування адміністративно-правових відносин між приватними особами. На існуванні таких відносин наголошує і відомий російський вчений-адміністративіст К. С. Бельський, який переконаний, що у сфері поліцейської, тобто правоохоронної діяльності між громадянами можуть виникати і виникають загальні регулятивно-охоронні (такі відносини між громадянами виникають перш за все на базі КпАП, інших поліцейських актів, які зобов'язують громадян утримуватися від певних антисуспільних дій) та конкретні охоронні (у таких правовідносинах один з громадян має право вимагати від правопорушника припинити протиправні дії) відносини [67, с. 104-109].

Отже, викладене дає підстави зробити декілька принципових висновків:

– адміністративно-правові відносини у переважній більшості випадків не є владними за своїм змістом, тобто вони виникають частіше не у зв'язку зі здійсненням публічного (державного) управління, а у процесі публічно-сервісної діяльності;

– адміністративно-сервісні відносини можуть виникати не тільки між публічно-владними суб'єктами та приватними особами, але й між юридичними особами публічного права невладного типу та приватними особами;

– публічно-владний суб'єкт не є обов'язковим учасником адміністративних правовідносин. Такі відносини можуть виникати між будь-якими суб'єктами, які володіють публічними правами та обов'язками;

– публічно-правові відносини можуть виникати і між двома приватними особами.

Повертаючись до першої із запропонованих авторами навчального посібника «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права» ознак адміністративно-правових відносин (обов'язкова участь у цих відносинах суб'єкта, який наділений публічно-владними повноваженнями), ще раз підкреслимо некоректність її формулювання. Більш правильним буде вести мову не про обов'язкову участь у адміністративно-правових відносинах суб'єкта, який наділений державно-владними повноваженнями, а про його можливу участь у них поряд з іншими суб'єктами, наділеними адміністративними (публічними) правами та обов'язками.

Поряд з цією ознакою адміністративно-правових відносин автори навчального посібника «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права» наголошували також і на тому, що адміністративно-правові відносини характеризуються підпорядкованістю одного учасника адміністративно-правових відносин іншому – суб'єкту владних повноважень. Розглядаючи дану ознаку адміністративно-правових

відносин, знову ж таки необхідно наголосити на тому, що нині лише незначна частина адміністративно-правових відносин несе у собі елементи підпорядкування між їх учасниками. Як було встановлено вище, у тих адміністративно-правових відносинах, що пов'язані з адміністративно-сервісною діяльністю як суб'єктів владних повноважень, так і юридичних осіб публічного права невладного типу відсутня названа вище ознака, оскільки ці відносини базуються на рівнопартнерських засадах, майже на таких, які мають місце у приватно-правових відносинах. Тому ми не можемо погодитися з віднесенням названої ознаки адміністративно-правових відносин до переліку визначальних або головних, оскільки вона характеризує лише незначну частину останніх, не проявляючись у змісті їх переважної більшості.

Подібний висновок можна зробити і щодо ще однієї загальновизнаної ознаки адміністративно-правових відносин, яка пов'язується з їх імперативним характером. Імперативний характер адміністративних правовідносин, як випливає з аналізу наукової літератури [90, с. 79], означає, що вони виникають, змінюються та припиняються за принципом «розпорядження-виконання». Інакше кажучи, існування імперативних адміністративно-правових відносин повністю залежить від суб'єкта, наділеного публічно-владними повноваженнями, який у зв'язку з цим не зв'язаний бажанням або небажанням іншого учасника правовідносин на їх виникнення, зміну або припинення. З огляду на це, є очевидним, що далеко не усі адміністративно-правові відносини, про які ми згадували вище, можуть бути охарактеризовані як імперативні.

Дослідження ознак адміністративно-правових відносин показує, що найбільш вдалою або найбільш універсальною їх ознакою є домінування у них публічно-правового інтересу. Дійсно, на відміну від приватних правовідносин, де на перше місце поставлений інтерес приватний, тобто обмежений бажаннями або прагненнями однієї людини, у публічно-правових відносинах присутній інтерес, який є важливим та принциповим не для

окремої особи, а для великих соціальних груп, включаючи суспільство у цілому [214; 425]. І дійсно, публічний інтерес проявляється та має місце у більшості адміністративно-правових відносин незалежно від того, між якими суб'єктами адміністративного права такі відносини виникають. Проте і ця ознака адміністративно-правових відносин не позбавлена певних, так би мовити, «незручних моментів», які пов'язуються передусім із складністю визначення правової природи інтересу, покладеного у підґрунтя тих або інших правовідносин. Прикладом, який ілюструє названу проблему, можна назвати спір громадянина К., з Державним департаментом інтелектуальної власності з приводу відмови останнього видати йому охоронний документ на об'єкт інтелектуальної власності. Більшість суддів, які аналізували зазначений спір, схиляються до думки, що у даному випадку приватноправовий інтерес превалює над публічним [84]. Проте нам здається, що у даному разі досить важко сказати, який інтерес є важливішим та превалюючим: автора пісні, який ігноруючи певні вимоги законодавства намагається отримати документ, необхідний йому для захисту, скажімо, авторських прав, або інтерес Державного департаменту інтелектуальної власності, який, будучи покликаним забезпечити існування єдиного процедурного механізму реєстрації авторського права, спрямованого як на захист інтересів держави, так і на захист прав та законних інтересів інших авторів, відмовляє у видачі реєстраційного документа. Нам здається, що судді, які аналізували названий спір, помилилися у правовій природі інтересу, оскільки вони розглядали правовідносини, що виникли між громадянином та Департаментом, через призму їх наслідків, тобто видачу документа, завданням якого є охорона права інтелектуальної власності, яке є різновидом цивільних прав. Проте приватного інтересу до моменту видачі охоронного документа на об'єкт авторського права не може бути. Він з'явиться пізніше, коли держава визнає за особою право інтелектуальної власності, наприклад, на твір. До цього ж моменту у правовідносинах буде превалювати публічний інтерес.

Отже, викладене вище свідчить про те, що ознаки адміністративно-правових відносин, про які зазвичай згадується у науковій та навчальній літературі, далеко не у повній мірі відображають особливості названих правовідносин. Інакше кажучи, нині спостерігається ситуація, пов'язана із штучним обмеженням кола адміністративно-правових відносин, лише їх одним підвидом – владними адміністративно-правовими відносинами. А якщо перейти від цього висновку до теми даного дослідження, то це, як наслідок, призводить і до штучного скорочення кількості норм адміністративного права, а значить і отримання хибного уявлення про обсяг системи адміністративного права. Інакше кажучи, до системи адміністративного права у даному випадку включаються лише ті норми адміністративного права, які регламентують владні адміністративно-правові відносини. А де ж у такому разі мають розміщуватися ті норми адміністративного права, які пов'язані з регулюванням адміністративно-сервісної діяльності? Невже у системі цивільного права?

Отже, якщо говорити про ознаки, властиві усім підвидам адміністративно-правових відносин, то такими, на нашу думку, буде наступне:

– адміністративно-правові відносини пов'язані з реалізацією (захистом) суб'єктивних публічних прав, свобод та законних інтересів суб'єктів права;

– адміністративно-правові відносини мають у своєму підґрунті публічні інтереси;

– адміністративно-правові відносини можуть виникати між будь-якими суб'єктами права, наділеними публічними правами та обов'язками;

– адміністративно-правові відносини пов'язуються, зазвичай, з реалізацією публічних завдань, тобто тих завдань, які відносяться до виключної компетенції суб'єктів публічної адміністрації – держави в особі її органів, органів місцевого самоврядування, інших видів юридичних осіб публічного права. Особливість публічних завдань полягає у тому, що приватні особи не можуть вільно, тобто на підставі загальних принципів

права або загальних положень законодавства, взяти на себе їх виконання. Для цього необхідна спеціальна вказівка у законі або спеціальний дозвіл, виданий суб'єктом публічної адміністрації (делегування повноважень) [249].

Таким чином, до системи адміністративного права нині входить велика кількість адміністративно-правових норм, які регулюють не лише адміністративно-владні, а передусім і адміністративно-сервісні відносини. Такі зміни у системі адміністративного права є надзвичайно принциповими, оскільки, як буде показано у наступних підрозділах роботи, вони суттєво вплинули не тільки на її кількісні, але й на якісні характеристики, викликавши, як наслідок, необхідність виділення у її структурі «місць» для нових елементів, зміни у розташуванні інститутів та підгалузей адміністративного права.

Елементи системи адміністративного права – норми адміністративного права – можуть утворювати певні групи. Це стає можливим у тому разі, коли зв'язок між нормами адміністративного права всередині групи починає відрізнятися від характеру зв'язку між самими групами, що викликається різним функціональним призначенням системи адміністративного права та її підсистем – систем інститутів адміністративного права та систем підгалузей адміністративного права. І це, дійсно, має місце у межах системи адміністративного права, що, як наслідок, дозволяє вести мову про можливість виділення у її системі інститутів та підгалузей [18, с. 125; 65; 90, с. 70].

Інститут адміністративного права здається досить зрозумілим правовим явищем. Подібному ставленню до нього сприяють, на наш погляд, численні його визначення у літературі, як правило, чіткі, прості, а отже й легкі для сприйняття. Так, під інститутом адміністративного права розуміється: сукупність певних норм, які використовуються для регулювання державного управління незалежно від його конкретних сфер, але за умови достатнього рівня однорідності регульованих суспільних відносин [18, с. 129]; сукупність однорідних адміністративно-правових норм [391, с. 21]; група норм, які

регулюють однорідні суспільні відносини [205, с. 32]; частина галузі права, яка складається з норм, що впливають на певний вид однорідних суспільних відносин [394, с. 334] тощо. Наведені тлумачення є, свого роду продовженням визначень інституту права, сформульованих у теорії права [153, с. 171; 311, с. 65; 361, с. 107]. Однак, на наш погляд, вони не повною мірою розкривають як сутність, так і призначення інституту адміністративного права. Зупинимося на цій тезі докладніше.

Отже, як випливає з наведених вище визначень, інститут адміністративного права, об'єднуючи у собі певну кількість норм адміністративного права, регулює окремий вид адміністративно-правових відносин. Інакше кажучи, кожному інституту адміністративного права відповідає своя «частка» з масиву тих відносин, які регулюються усіма нормами адміністративного права, об'єднаними у систему. Проте такий висновок є вірним лише частково, оскільки нині у системі адміністративного права виділяються правові утворення або сукупності правових норм, які мають відношення не до одного якогось виду адміністративних правовідносин, а до усіх їх видів, наприклад, принципи адміністративного права [356]. З огляду на це слушною видається думка про обов'язковість виділення загальних та спеціальних інститутів права [289], а інститут адміністративного права варто визначати як відносно відокремлену групу норм адміністративного права, яка регулює окремий вид адміністративно-правових відносин, або деякі загальні питання, які стосуються усього комплексу цих відносин.

Саме такий підхід, власне, і покладений у підґрунтя поділу адміністративного права на дві основні частини, де у межах загальної частини зосереджено саме загальні інститути адміністративного права, а у межах особливої ті з них, які стосується лише окремих сфер взаємодії публічної адміністрації з приватною особою. У зв'язку з цим найбільш принциповим та важливим є виділення саме загальних інститутів адміністративного права, оскільки від цього буде залежати ефективність

діяльності публічної адміністрації як у цілому, так і в окремих сферах, її здатність функціонувати за єдиними стандартами та правилами.

Поряд з цим необхідно зазначити, що поділ інститутів адміністративного права на загальні та спеціальні є далеко не останнім та багато у чому умовним, оскільки норми адміністративного права можуть бути об'єднаними і за іншими ознаками. Так, можна, вести мову про наявність матеріальних та процесуальних інститутів адміністративного права, регулятивних та охоронних, інститутів, які будуть об'єднувати одночасно і матеріальні, і процесуальні норми адміністративного права [44] тощо. У зв'язку з викладеним ми переконані, що поділ адміністративного права на інститути, як і системи права на галузі, є суто науковим методом більш глибокого пізнання правової матерії, а раз так, то має здійснюватися залежно від тих цілей, які стоять перед тим або іншим науковим дослідженням.

У системі адміністративного права, як вже було наголошено вище, виділяються також і підгалузі. Підгалузь адміністративного права є системним утворенням, що входить як підсистема до системи адміністративного права та в ієрархічному відношенні знаходиться вище підсистеми інституту адміністративного права.

Підгалузь права як загальне по відношенню до підгалузі адміністративного права поняття визначається як окрема гілка розрослої за змістом відповідної галузі права, яка складається з сукупності тісно пов'язаних між собою інститутів [28, с. 7; 274, с. 431; 386, с. 249]. З огляду на викладене стає зрозумілим, що підгалузь права є більш великим правовим утворенням у порівнянні з правовим інститутом. Однак головна відмінність між інститутом та підгалуззю права полягає не у їх різних кількісних характеристиках, а в якісних. На думку О. С. Іоффе, підгалузь права як і галузь права, повинна містити у собі сукупність норм, що регулюють однорідні суспільні відносини різних видів, з включенням у свій склад і таких норм, на підставі яких можуть бути набуті конкретні права та

обов'язки учасників таких правовідносин [161]. І це, дійсно, надзвичайно важлива характеристика підгалузі права, яка наближає її до галузі права, робить її здатною здійснювати комплексний регулюючий вплив на певні групи суспільних відносин.

Виділення у межах галузі права підгалузі або підгалузей є, на наш погляд, цілком закономірним процесом, який найбільш яскраво свідчить про те, що право є динамічним утворенням, яке живе і розвивається по мірі того, як ускладнюються суспільні відносини, що відносяться до сфери його регулятивного впливу. Тенденція щодо виокремлення підгалузей права властива тим галузям права, які складаються з великого масиву правових норм, регулюючи, як наслідок, різні види суспільних відносин. Зрозуміло, що перше місце серед таких галузей належить адміністративному праву, найбільшій за кількістю об'єднаних у ній норм галузі національного права. Процеси, пов'язані з утворенням у межах адміністративного права окремих підгалузей, відбуваються постійно, однак нерівномірно у часі. Так, наприклад, за радянських часів, які характеризувалися у цілому спокійним протіканням державного та суспільного життя, не надто активною законотворчістю про підгалузі права вели мову переважно на теоретичному рівні, розмірковуючи про їх появу як про щось таке, що може мати місце у майбутньому, у тому разі, якщо для цього складуться необхідні, перш за все, нормативні передумови. У цьому плані досить згадати про наукові дискусії з приводу виділення у системі радянського адміністративного права таких підгалузей, як соціально-культурне, військово-адміністративне право тощо [434].

Проте ситуація із формуванням підгалузей права суттєво змінюється у так звані часи перемін. Найбільша активність спостерігається у періоди проведення суттєвих перетворень в організації державного життя, особливо коли відбувається зміна форм правління, зміна державного устрою, прийняття конституцій тощо. Усе це мало місце і в нашій країні, викликавши, як наслідок, в українському суспільстві чималу кількість

принципово нових суспільних відносин, пов'язаних із перерозподілом державної власності, звуженням державного втручання в економіку, розвитком нових сфер та напрямків суспільно корисної діяльності, розбудовою багатопартійної політичної системи, залученням громадськості до участі у державному (муніципальному) управлінні тощо. Ці події безпосереднім чином вплинули і на адміністративне право, оскільки поставили перед ним завдання унормування нових видів суспільних відносин, які почали складатися за участю публічної адміністрації та приватних осіб. Про це, зокрема, було сказано і в Концепції адміністративної реформи в України [204], автори якої особливо наголосили на тому, що зміст адміністративної реформи полягає, з одного боку, у комплексній перебудові існуючої в Україні системи державного управління всіма сферами суспільного життя; з іншого – у розбудові деяких інститутів державного управління, яких Україна ще не створила як суверенна держава.

Окремі види суспільних відносин, які виникли в результаті названих перетворень, були настільки особливими та важливими для українського суспільства та держави, складними за кількісним складом їх учасників, що вимагали, як наслідок, регулювання за допомогою спеціальних (окремих) нормативних актів, що, власне, і ставало передумовою для виникнення нових підгалузей адміністративного права або спочатку інститутів адміністративного права, а потім вже на їх основі підгалузей.

Найбільш яскравим прикладом формування у межах системи адміністративного права нової підгалузі права є, на наш погляд, виникнення підгалузі службового права [90, с. 70; 253], тобто сукупності взаємопов'язаних інститутів, наповнених нормами адміністративного права, що регулюють порядок проходження державної служби громадянами України.

Підгалузь права загалом або у нашому випадку підгалузь адміністративного права цим зокрема, не є самостійним правовим утворенням, оскільки вона може існувати лише у межах основної галузі

права. Це пов’язано насамперед з тим, що основна галузь права містить у собі ряд загальних інститутів, які фактично забезпечують існування підгалузі права. Це відбувається завдяки тому, що норми загальних інститутів доповнюють своєю дією норми підгалузі права під час регулювання відповідної групи суспільних відносин. Проте необхідно пам’ятати також, що підгалузь адміністративного права, будучи системним утворенням, що входить до структури системи адміністративного права, пов’язана з нею єдиною функцією, навколо якої, власне, і відбувається об’єднання усіх норм адміністративного права, усіх його інститутів та підгалузей.

Однак треба зважати на той факт, що в окремих випадках на основі підгалузей права може відбуватися формування самостійних галузей національного права. Такий процес буде пов’язаний перш за все з тим, що функціональне призначення підгалузі права як системного утворення почне не відповідати функціональному призначенню системи відповідної галузі права. Названі протиріччя між функціями систем вплинуть також і на зв’язок та взаємодію між елементами цих систем, викликавши, відповідно, неможливість їх спільного функціонування, взаємодоповнення або взаємозаміни. За наявності таких обставин процес трансформації підгалузі права у самостійну галузь набуває невідновного характеру. Подібний процес нещодавно можна було спостерігати і щодо системи адміністративного права, за межі якої була виведена самостійна галузь національного права – адміністративно-процесуальне право [252].

Отже, під підгалуззю адміністративного права необхідно розуміти системне утворення, яке складається з норм та інститутів адміністративного права та регулює адміністративно-правові відносини, що виникають у ході реалізації публічною адміністрацією окремих самостійних функцій. Наведене визначення підгалузі адміністративного права буде нами розвинуте у четвертому розділі дисертаційного дослідження. Тому тут ми вважаємо за необхідне звернути увагу лише на одну його деталь: підгалузь права складається не лише з правових інститутів, але може містити і реально

містить окремі правові норми, які несуть цілком самостійне регулююче навантаження, не входячи до складу жодного з інститутів відповідної підгалузі права. Як приклад можна було б назвати норми-дефініції, норми-принципи, які часто зустрічаються у законодавчих актах, поширюючи свою дію, як наслідок, на усі підгалузі права. Так, наприклад, у ст. 1 Закону України «Про транспорт» [351] надається соціальна характеристика транспорту, з якою, відповідно, мають узгоджуватися усі норми, які закладають основу підгалузі адміністративного права – транспортного права. З огляду на це видається не обґрунтованим ігнорувати самостійне значення і місце окремих норм у змісті підгалузі права.

Характеризуючи елементи системи адміністративного права, необхідно згадати про те, що останні відповідно до теорії систем можуть об'єднуватися у групи, стаючи, як наслідок, частинами цілого [3, с. 47]. Поділ цілого на частини прослідковується щодо системи національного права, яке поділяється на дві частини – приватне право та публічне право, а також і щодо адміністративного права, яке також «розкладається» на Загальне та Особливе адміністративне право, кожне з яких об'єднує у собі певну сукупність норм адміністративного права.

Розділення адміністративного права на названі частини має не таку вже й тривалу історію. Так, наприклад ще у 20-х рр. XX ст. подібне структурування норм адміністративного права хоча й зустрічалося, проте не носило загальновизнаного характеру[1]. Як вважає К. С. Бельський, сучасного вигляду Загальна та Особлива частини адміністративного права набули завдяки науковим розробкам радянських учених, які займалися дослідженням цієї проблематики у 30-50-х рр. XX ст. Автор зазначає, що такий поділ адміністративного права вперше був застосований у підручнику з радянського адміністративного права 1940 року видання, система якого визначила у подальшому не тільки систему науки радянського адміністративного права, але й систему радянського адміністративного права

[1] Детально про це див.: підрозділи 2.1 - 2.2

як галузі права [65].

Подібний критерій поділу норм адміністративного права отримав назву інституційного, являючи собою перенесення схеми (суб'єкти, об'єкти, дії), запозиченої з інституцій римського цивільного права імператора Юстініана, у галузь адміністративного права. Така побудова нормативного матеріалу, хоча і у недостатньо повному вигляді, отримала відображення спочатку у працях французьких та німецьких адміністративістів останньої чверті XIX ст., а потім російських та радянських учених, останні з яких і закріпили поділ адміністративного права на названі дві частини [66].

Причин саме для такого підходу до групування норм адміністративного можна назвати декілька. По-перше, намагання відійти від розповсюдженого в європейських країнах, а також озвученого у радянській правовій науці 20-х рр. підходу до виділення ряду самостійних підгалузей публічного права (бюджетного, повітряного, дитячого тощо), які регулювали окремі сфери взаємодії держави та приватних осіб. По-друге, такий крок міг бути зробленим і за аналогією із цивільним та кримінальним правом. Однак, на думку науковців, він не мав у своєму підґрунті достатніх підстав з огляду на суттєві відмінності між названими галузями права як тоді, так і зараз. Цивільне та кримінальне право менш складні та за змістом більш одномірні, ніж адміністративне право. Суспільні відносини, що регулюються цими галузями права, відрізняються більшою одноманітністю, більшою однорідністю та постійністю, що дозволяє без труднощів виокремити з норм цивільного та кримінального права норми-дефініції та норми-принципи та помістити їх до загальної частини, а в особливій зосередити «працюючі» норми. Адміністративне ж право регулює суспільні відносини хоча й об'єднані навколо функціонування публічної адміністрації, проте суттєво протилежні за своєю природою: регулятивні та охоронні (деліктні), вертикальні та горизонтальні, внутрішньоорганізаційні та зовнішні тощо [65].

Викладене, власне, і пояснює намагання деяких сучасних авторів під

критичним кутом оцінити переваги та недоліки майже заканонізованого поділу адміністративного права та Загальну та Особливу частини, а також запропонувати інші варіанти групування норм адміністративного права. Найбільш радикальною у цьому плані виглядає пропозиція Ю. Тихомирова повністю відмовитися від поділу адміністративного права на частини з огляду на їх слабку нормативну структурованість та зосередитися відтак на конструюванні окремих адміністративно-правових інститутів [420, с. 71]. Проти поділу адміністративного права на Загальну та Особливу частини виступає також К. С. Бельський, стверджуючи, що норми адміністративного права мають бути об'єднані не за інституційно-галузевою ознакою, а за функціональною, яка дозволяє виділити у структурі адміністративного права три головні підгалузі: управлінське право, поліцейське право, право адміністративної юстиції [65; 66]. Проте більш розповсюдженими є теорії, пов'язані лише з частковою зміною радянського підходу до поділу адміністративного права на частини. Так, А. П. Коренєв вважає, що норми адміністративного права залежно від конкретного змісту суспільних відносин, що ними регулюються, поділяються на норми, які регулюють управлінські відносини загального характеру, тобто загальні для усього управління (ці норми складають першу (загальну) частину), норми, які регулюють суспільні відносини у тій або іншій сфері або галузі управління, вони складають другу (особливу частину) та норми, які регулюють суспільні відносини у сфері адміністративно-юрисдикційної діяльності (юрисдикційна частина) [205, с. 32]. На думку В. Манохіна, третю частину адміністративного права краще називати спеціальною, включаючи до неї питання забезпечення безпеки особистості, суспільства та держави у сфері зовнішніх відносин, внутрішніх справ; охорони порядку та безпеки всередині країни; оперативно-розшукової, приватної детективної, охоронної діяльності тощо [238].

Трьохчленний поділ норм адміністративного права підтримують також і деякі українські автори, які також пропонують називати її спеціальною,

вводячи до змісту останньої «нормативний матеріал і теоретичні положення, що регулюють адміністративно-правову діяльність суб'єктів управління» [191, с. 39]. Разом з цим підкреслимо, що більшість українських авторів все ж дотримуються «радянського» поділу норм адміністративного права, об'єднуючи їх у Загальну та Особливу частини [11, с. 29-30; 18, с. 127].

Аналізуючи названі вище наукові теорії, історію вітчизняної адміністративно-правової думки, відповідні зарубіжні концепції, стан та напрямки розвитку вітчизняного адміністративного права, практику правозастосування, можемо стверджувати, що нині є усі підстави для того, щоб принципово по-іншому подивитися на групування інститутів та підгалузей адміністративного права. У цьому плані ми підтримуємо Ю. М. Старілова, який наголошує на необхідності трансформації Загальної та Особливої частин адміністративного права у Загальне та Особливе адміністративне право. Такий поділ має бути здійснений виходячи з предмета їх регулювання. Відтак у Загальному адміністративному праві, на його думку, мають бути згруповані норми, які «однаково діють у всіх сферах організації та функціонування управління», а в Особливому адміністративному праві, – норми, які регулюють «конкретні сфери управлінської діяльності» [396; 397]. Зазначимо одначе, що підтримуючи пропозицію щодо виділення Загального та Особливого адміністративного права, ми дещо по-іншому уявляємо собі її підстави (детально про це див. у п. 3.1 та п. 4.1). Зараз же як проміжний висновок лише зазначимо, що система адміністративного права містить у собі декілька видів системних утворень різного ієрархічного рівня, зокрема підсистеми інститутів адміністративного права, підсистему підгалузей адміністративного права та підсистему Загального адміністративного права і підсистему Особливого адміністративного права.

На завершення розмови про основні характеристики системи адміністративного права необхідно згадати також і про те, що її існування забезпечується наявністю стійких та необхідних зв'язків та відносин частин

та елементів, за допомогою яких система адміністративного права зберігає свою визначеність у процесі зміни самих елементів або зовнішніх умов її буття.

Між нормами адміністративного права як елементами її системи існують міцні зв'язки, які появляються у тому, що усі вони, по-перше, є нормативними регуляторами поведінки учасників особливого виду правовідносин – адміністративно-правових відносин; по-друге, є продовженням загальних принципів правового регулювання адміністративно-правових відносин; досяжні для застосування у першу чергу суб'єктам публічної адміністрації, оскільки покликані регулювати саме їх діяльність. Ті норми, які не володіють названими властивостями, відповідно не входять до системи адміністративного права, утворюючи, як наслідок, іншу соціальну систему, наприклад, систему моральних норм або системи норм іншої галузі права (наприклад, для норм інституту адміністративної юстиції невластиві названі вище зв'язки, тому вони утворюють самостійну систему – систему адміністративно-процесуального права [252]). Такий зв'язок між нормами адміністративного права задається ходом становлення системи адміністративного права, впливаючи, таким чином, на її структуру.

Разом з цим необхідно пам'ятати, що між нормами адміністративного права виникають не тільки зв'язки, але розвиваються і взаємовідносини, які проявляються у тому, що норми починають об'єднуватися для здійснення регулюючого впливу на відносини, оскільки, як правило, суспільні відносини є складним явищем, а тому для його регулювання потрібні комплексні утворення. Взаємовідносини існують перш за все між нормами Загального та Особливого адміністративного права, проте можуть мати місце і між нормами, що входять до однієї підсистеми. Крім того, через взаємовідносини норм можна виявити здатність або нездатність конкретної норми до регулювання саме адміністративно-правових відносин. Так, якщо вона не здатна вступити у взаємодію з іншими нормами адміністративного права, то це може свідчити або про необхідність виведення її за межі системи права

взагалі (через застарілість, через невідповідність суспільним відносинам), або про потребу перенесення до системи іншої галузі права.

Наявність взаємовідносин між елементами системи адміністративного права дозволяє розвиватися їй, перш за все, внутрішньо. Проте система адміністративного права розвивається не тільки за рахунок внутрішніх змін, але й завдяки впливу на неї зовнішніх чинників. Це відбувається через наявність у системи адміністративного права власної функції, пов'язаної з необхідністю максимально повного регулюванням адміністративно-правових відносин, що виникають у сфері функціонування публічної адміністрації. Таке регулювання має здійснюватися у двох основних напрямках: забезпеченні реалізації та захисту суб'єктивних публічних прав (законних інтересів) приватних осіб та створенні умов для ефективної діяльності публічної адміністрації. Інакше кажучи, зміни, які відбуваються у даній сфері, перетворюють функцію системи адміністративного права в безумовний обов'язок приведення елементів системи у відповідність до нової конфігурації суспільних відносин.

Отже, як бачимо, система адміністративного права містить у собі певний набір зв'язків між своїми елементами, які, з одного боку, сприяють об'єднанню численних норм адміністративного права у єдине ціле, та надають системі стійкий характер, а з іншого, – дозволяють останній розвиватися, наповнюватися новими нормами та позбуватися застарілих, активно реагувати на зміни як всередині системи, так і зовні. Систему адміністративного права необхідно віднести до категорії динамічно нестійких систем. Її динамізм проявляється перш за все у тому, що вона знаходиться у прямій залежності від суспільних відносин, які мають постійну тенденцію до розвитку (змін), що, як наслідок викликає, постійне «народження» та «відмирання» норм адміністративного права. Нестійкий характер системи адміністративного права пов'язаний з наявністю великої кількості чинників (імпульсів), які виконують щодо неї системоутворюючу роль, сприяючи постійні зміни у її структурі.

1.4. Чинники, що впливають на утворення системи адміністративного права та формування її змісту

Спрямовуючи свої зусилля на створення досконалої концепції системи адміністративного права, слід обов'язково розрізняти систематичне знання про об'єкт (адміністративне право) і сам об'єкт (адміністративне право) як систему. Між цими категоріями, безумовно, існує взаємозв'язок, проте вони не є тотожними, оскільки «аналіз системи понять має своїм предметом дещо відмінне від матеріальної системи, яка відображається у даній концептуальній системі» [285, с. 266]. Але у той же час сутність і структура будь-якої матеріальної системи не розкривається інакше, як через систему знань про неї, організованих таким чином, що їх структура «видається такою, що стоїть у певній відповідності із структурою об'єкта» [215]. Таким чином, наявність певного взаємозв'язку між об'єктом як системою і його теоретичним відображенням дозволяє уникнути, з одного боку, їх ототожнення, механічного перенесення структури об'єкта, що досліджується, на структуру теорії. З іншого боку, воно заперечує повне протиставлення системи-об'єкта та структури теорії про нього, відмічаючи існування між ними певного зв'язку [139].

Переносячи зроблений висновок на предмет нашого дослідження, необхідно також зазначити, що нині напрацьовано чималу кількість знань про систему адміністративного права, які мають певну систему, яка хоча і узгоджується із системою самого адміністративного права, проте не є тотожною йому. Це позитивна тенденція, яка дозволяє вченим не обмежувати свої дослідження системою об'єкта пізнання, а виходити за неї, дивитися на предмет свого вивчення зовні або глибоко із середини, розширюючи тим самим зміст знань про нього. Викладене має безпосереднє відношення і до системоутворюючих чинників, без вивчення яких навряд чи можна сподіватися на побудову наукової концепції, адекватної системі

адміністративного права.

Питання про системоутворюючі чинники є одним із основних на шляху пізнання сутності будь-якої системи. Відтак у літературі, зокрема філософській, можна зустріти чималу кількість точок зору на сутність, види, особливості дії відповідних системоутворюючих чинників. Так, зокрема, вивченням цієї проблематики займалися П. К. Анохін [41], А. С. Ворончихін [94], А. Ф. Черданцев [431]. Проте найбільший інтерес викликають праці А. М. Авер'янова, який досить детально розглянув у них згадану проблематику [3; 5]. Необхідність вивчення системоутворюючих чинників, на думку вченого, пов'язана з потребою з'ясування тих сил, які об'єднують множину (окремі частини, численні елементи) в одну систему. Саме через вивчення останніх можна зрозуміти як утворюються, існують, функціонують, розвиваються системи, як вони зберігають свою цілісність, структуру, форму, ту особливість, яка дозволяє відрізняти одну систему від іншої, свою виокремленість із середовища [5].

Проведені у цій сфері дослідження дозволили А. М. Авер'янову дійти висновку про можливість поділу усіх системоутворюючих чинників на два види: зовнішні та внутрішні. Під першими запропоновано розуміти, чинники середовища, які сприяють виникненню та розвитку систем. Інакше кажучи, зовнішні системоутворюючі чинники – це такі сили, які сприяють утворенню системи, але водночас є чужими для її елементів, не обумовлюються та не викликаються внутрішньою необхідністю до об'єднання. У зв'язку з цим, на переконання вченого, вони не можуть відігравати головну роль у системоутворенні та належать випадку. Але виступаючи випадковими та зовнішніми по відношенню до окремої системи, ці системоутворюючі чинники можуть бути внутрішніми та необхідними у масштабі тієї системи, до якої система, що розглядається, входить як частина або як елемент [3, с. 52, 53]. Такий висновок важливий і для нашого дослідження, оскільки дозволяє припустити наявність певних зовнішніх системоутворюючих чинників, які впливають на формування системи адміністративного права,

проте які є одночасно внутрішніми чинниками утворення правової системи або системи права.

Що ж стосується внутрішніх системоутворюючих чинників, то під це визначення підпадають ті з них, які породжуються окремими елементами, групами елементів (частинами) або усією множиною, що об'єднується у систему [3, с. 57].

Зрозуміло, що у Всесвіті існує безліч усіляких систем, кожна з яких характеризується неповторними особливостями. У зв'язку з цим, виникає питання щодо можливості використання такого підходу для аналізу будь-якої із відомих систем. Автор названої концепції стверджувально відповідає на це питання, проте застерігає на предмет відсутності чіткої класифікації системоутворюючих чинників. Правда, такий висновок він робить лише щодо внутрішніх системоутворюючих чинників [3, с. 57], у той час як більш точним було б робити його також і щодо зовнішніх чинників, які викликають утворення систем. З огляду на це можна, дійсно, погодитися з викладеною у літературі думкою, що пошук названих чинників, а також виділення серед них важливих та неважливих багато у чому буде залежати від цілей, які ставить перед собою дослідник тієї або іншої системи. «Дослідник, який вирішує проблему, самостійно приймає рішення, які відносини суттєві, а які тривіальні, тобто питання про тривіальність виявляється пов'язаним з особистими інтересами дослідника» [94, с. 5]. Надалі ми обґрунтуємо власну точку зору щодо переліку зовнішніх та внутрішніх чинників, що викликають виникнення та формування системи адміністративного права. Разом з цим варто особливо наголосити на необхідності розуміння того, що система адміністративного права утворюється, фактично, у межах двох основних етапів. Спочатку відбувається створення (виникнення) окремих адміністративно-правових норм, а потім з цих норм і конструюється система адміністративного права. Таким чином, чинники, про які мова піде нижче, можуть виявляти свою дію у трьох варіаціях: 1) на етапі виникнення норм; 2) на етапі об'єднання існуючих норм у систему; 3) на обох етапах одночасно.

Прийнявши за основу поділ системоутворюючих чинників, запропонований А. М. Авер'яновим, наголошуємо, що і система адміністративного права формується та розвивається у зв'язку із дією на неї певної кількості зовнішніх та внутрішніх чинників [256]. Одначе варто зазначити, що сучасні вчені-правознавці майже не зупиняються у своїх дослідженнях на встановленні переліку та сутності останніх, вважаючи, певне, що це питання не має прямого відношення до теорії адміністративного права. З таким висновком погодитися не можна, оскільки проблематика системоутворення, зокрема системи адміністративного права, є базовою для подальшого дослідження усіх інститутів та підгалузей даної галузі права. Нехтування законами утворення системи адміністративного права незмінно спричиняє помилки у її побудові, а це, у свою чергу, призводить до включення або, навпаки, не включення до системи адміністративного права певних, навіть надзвичайно необхідних для неї елементів. Таким чином, точне визначення системоутворюючих чинників є найважливішою умовою побудови досконалої системи адміністративного права, яка має відповідати наступним вимогам: а) ця система має виходити з адміністративно-правових реалій та диференціювати норми адміністративного права відповідно до них; б) вона повинна давати найбільш повне уявлення про адміністративне право; в) вона має створювати належне підґрунтя для систематизації адміністративного законодавства, для його кодифікації [66].

Аналіз сучасної наукової літератури показує, що питання утворення складних соціальних систем вивчають переважно вчені-філософи, тоді як правники лише у поодиноких випадках цікавляться цією проблематикою. Більшість представників правової науки питання системи права та питання системи адміністративного права аналізують із статичних позицій, тобто просто констатують наявність тих або інших елементів у межах певної системи. Так, наприклад, О. Константій в одній із своїх праць спочатку зазначає, що система права, складовим елементом якої є система адміністративного права, у цілому має об'єктивний характер та відображає

реально існуючу систему суспільних відносин. Однак далі автор цю думку не розвиває, наголошуючи лише на тому, що найголовнішим критерієм єдності та диференціації адміністративно-правових норм є предмет їх правового регулювання і конструює власну концепцію побудови Загальної та Особливої частини адміністративного права [199]. Як бачимо, науковець системотвірним критерієм назвав лише предмет правового регулювання, залишивши поза увагою ряд інших надзвичайно важливих чинників, що впливають на формування системи адміністративного права.

З огляду на це, для з'ясування процесу системоутворення ми будемо використовувати перш за все результати наукових розробок учених-філософів, про які було згадано вище.

Зовнішні системоутворюючі чинники

Система адміністративного права відноситься до категорії соціальних систем, у зв'язку з чим виникає, формується та розвивається в обов'язковій зв'язці із суспільством. Тож слушною є думка Л. Б. Тіунової, яка стверджує, що розвиток системи правового регулювання або, що теж саме, системи права та усіх її складових елементів відбувається у межах та на підставі загальних закономірностей розвитку суспільства, поряд з генезисом права, політичної системи та інших підсистем суспільства [418, с. 68]. Таким чином, система адміністративного права може знаходитися під дією чималої кількості чинників, які, впливаючи на системи більш високого рівня впливають і на неї. У зв'язку з цим навряд чи можливе виділення таких зовнішніх системоутворюючих чинників, які б діяли лише на систему адміністративного права, оскільки усі вони впливають на генезис системи адміністративного права опосередковано та одночасно з дією на інші галузеві правові системи і на систему права у цілому. Проте цей висновок ніяким чином не знижує їх значимості, не є перепоною на шляху їх узагальнення та вивчення.

Розвиток права, його системи, складових елементів цієї системи багато у чому визначається проникненням ідей правової державності у суспільство

та державу. Цей висновок можна підтвердити багатьма прикладами і насамперед прикладами з історії розвитку вітчизняного права взагалі та адміністративного зокрема, оскільки саме в історичній перспективі, як слушно на початку минулого сторіччя наголошував В. Гессен, визначається істинне значення та справжній розмір явищ та фактів суспільного життя [104]. Тому варто простежити вплив теорії правової держави на формування системи адміністративного права насамперед саме з історичних позицій.

Виникнення вітчизняного адміністративного права, як вже доведено у науці [116, с. 21], припадає на початок XX ст., тобто часи спроб запровадження у Російській імперії конституційної монархії. Проте необхідно відмітити, що розмови про конституційну монархію стали наслідком розроблення вітчизняними вченими теорії правової держави, що і дозволяє припустити наявність певного зв'язку між цією теорією та виникненням адміністративного права і наповненням його певними правовими інститутами.

Виникнення теорії правової держави та намагання перевести її у площину організації державної влади стали наслідком надмірної абсолютизації влади у руках монархії, яка, не знаючи жодних правових меж для своїх дій та рішень, базуючись на вільному розсуді та спираючись на розгалужений чиновницький апарат, у примусовому та однобічному порядку визначала життя своїх підданих. Подібний спосіб організації громадського життя, що був властивий також і для радянської держави, характеризувався, окрім названих вище ознак, також і тим, що: народ був повністю усунений від будь-якої участі у розробленні і прийнятті законів та управлінні країною; у державі не існувало розподілу влади; не було ніякої різниці між законом та адміністративним актом; політично безправне населення постійно зазнавало свавільних посягань на своє життя, совість, гідність, свободу та майно; громадська самодіяльність була повністю придушена, а господарське та культурне життя перебувало під суворим поліцейським наглядом, призвів, за справедливим твердженням М. Палієнка [295], до критичного відчуження

суспільства від уряду. Внаслідок цього влада і право, які більше не відповідають реальному співвідношенню суспільних матеріальних і моральних сил у країні, життєвим інтересам населення та його уявленням про суспільну справедливість, швидко починають втрачати необхідну моральну опору у народній масі. Діюче право втрачає свій авторитет, осуджується у суспільній свідомості і викликає вороже ставлення суспільства. Держава сходить із шляху нормального мирного розвитку та впадає у кризу – революцію.

Подібний розвиток подій пережили майже усі країни Європи протягом XVIII-XIX ст.ст., так сталося на початку XX ст. і у Російській імперії і, до речі, наприкінці 90-х рр. того ж сторіччя у СРСР, для якої (Російської Імперії) єдиним виходом із кризи була якнайшвидша перебудова державного ладу на засадах правової державності. Необхідність такого кроку стала настільки очевидною та неминучою, що навіть представники уряду висловлювалися за необхідність рухатися саме у цьому напрямку, наголошуючи на тому, що заворушення, які охопили різні верстви російського суспільства, не можуть розглядатися як наслідок часткової недосконалості державного та соціального устрою або тільки як результат організованих дій крайніх партій. Причини цих заворушень лежать глибше. Вони – у порушеній рівновазі між ідейними прагненнями російського мислячого суспільства та зовнішніми формами його життя. Росія переросла форму існуючого ладу. Вона прагне до правового устрою, заснованого на громадянській свободі [295].

Філософському обґрунтуванню правової держави сприяло вчення Канта, відповідно до якого людина аж ніяк не повинна бути засобом для досягнення будь-яких цілей: людина є ціллю самою у собі: визнання людської гідності абсолютною ціллю становить безумовну вимогу морального закону (категоричний імператив). Звідси невід’ємні властивості (атрибути) громадянина: свобода, обмежена тільки такими законами, у створенні яких громадянин брав участь своїм голосом; юридична рівність і

громадянська самостійність, яка полягає у тому, що своїм існуванням та самозбереженням громадянин завдячує своїм власним силам, а не розсуду будь-кого. Таким чином, патріархальний уклад поліцейської держави був засуджений безумовно, як «найбільший деспотизм, який тільки можна собі уявити» [146, с. 14].

Якою ж бачили правову державу вітчизняні вчені на початку минулого сторіччя?

Відповідаючи на дане запитання, наведемо декілька визначень правової держави, які мали місце на сторінках юридичної літератури початку XX ст.

Так, на думку М. Рейснера, під правовою державою необхідно було розуміти саме той державний лад, де закон являє собою не тільки вилучену з будь-якої сваволі непорушну норму, але і норму, обов’язкову для самої влади, де саме таким законом забезпечені непорушні права особи та громадських корпорацій, де, нарешті, сувора відповідальність охоплює кожний акт органів державної влади та робить їх, у свою чергу, підпорядкованими не свавіллю того або іншого представника влади, але самому закону [365]. С. Котляревський наголошував на тому, що правова держава – це держава, яка у своїй діяльності, у здійсненні урядових та судових функцій зв’язана та обмежена правом, стоїть під правом, а не зовні та не над ним [210, с. 113]. Майже подібним чином підходив до тлумачення зазначеного терміна і В. М. Гессен, який під останнім розумів таку державу, яка шляхом норм робить можливим здійснення своїх інтересів індивідом, суспільством та державою [103, с. 21]; яка реалізувала у своїй організації початок розподілу влад; у якій урядова та судова влади підпорядковані законодавчій владі; яка визнає обов’язковими для себе, як уряду і суду, ті, що створюються нею ж, як законодавцем, юридичні норми [106].

З наведених визначень, незважаючи на їх певну відмінність, очевидно, що усі автори зосереджували увагу майже на одних і тих же елементах правової держави, наповнюючи ними свої дефініції. Розглянемо ці елементи більш докладно.

Отже, однією з перших сходинок у напрямку розбудови правової держави, за переконанням науковців, мало стати проведення розподілу влади, що передбачало делегування основних державних функцій, зосереджених повністю у руках суверена, окремим, незалежним один від одного органам: парламенту, адміністрації та суду [106; 365], а також органам місцевого самоврядування. Даючи оцінку останнім, учені писали про надзвичайну важливість інституту місцевого самоврядування як з точки зору покращення умов проживання місцевого населення, так і з точки зору закладення основ для переходу від поліцейської до правової держави [365].

Крім цього, правова держава вимагала також і підпорядкування управління (адміністрації) закону. Стосовно вказаного, зокрема А. С. Алекстьєв зазначав, що сучасна правова держава характеризується тим, що визнає верховним началом своєї організації та діяльності закон як втілення суспільного самовизначення; вона усуває із власного вживання розсуд правителя і підпорядковує усі суттєві відправлення політичного тіла правилам, встановленим громадськими органами [32]. Для реалізації зазначеного завдання у Російській імперії необхідно було провести значні реформи, спрямовані на встановлення чіткої ієрархії між нормативними актами, виданими законодавчою та виконавчою владою, ліквідувати надзвичайне право, яке дозволяло адміністративним органам відступати від вимог законів, видавати адміністративні акти, що суперечили законодавству, у разі запровадження на певній території надзвичайного стану.

Необхідним елементом теорії правової держави визнавався також і чіткий розподіл між законом та адміністративним актом. Для розмежування закону та адміністративного розпорядження було запропоновано наступний інструментарій. Нормативні акти, які видавалися законодавчою владою, було вирішено називати законами у формальному розумінні. Тільки закон у формальному значенні, наголошувалося у літературі, як акт законодавчої влади є юридично відмінним від розпорядження як урядового акта (закон у матеріальному розумінні); і ця відмінність полягає у тому, що закон є вищою

нормою у порівнянні з урядовим розпорядженням [106].

Надзвичайно «сильним ворогом» правової держави був адміністративний розсуд, який набув широкого розповсюдження у поліцейській державі, якою була Російська імперія майже протягом усього часу свого існування. Межі адміністративного розсуду у ці часи були настільки широкими та невизначеними, що шукати їх юридичні контури було даремною справою [287].

Зважаючи на це, теоретики правової держави справедливо наголошували на необхідності переведення розсуду адміністрації під юрисдикцію закону [225], оскільки поступово встановлювалося переконання, що розсуд не може бути безконтрольним і не може бути абсолютно вільним. Інакше кажучи, необхідно було добитися відмови від вільного розсуду та переходу до розсуду, зв’язаного законом, визначивши при цьому його межі, глибину судового контролю та критерії перевірки законності останнього.

Не могла бути побудована правова держава також і без організації адміністративної юстиції, яка визнавалася, власне, її фундаментом [103, с. 17], її архімедовим важелем [106]. Призначення адміністративної юстиції, на думку вчених, полягало у запровадженні судової відповідальності посадових осіб [409]. Саме адміністративний суд, виступаючи органом останньої, мав здійснювати контроль за діями адміністрації.

Викладене дає підстави стверджувати, що адміністративна юстиція як один з найважливіших елементів правової держави, сприймалася усіма без винятку авторами як інструмент контролю за адміністрацією (виконавчою владою), що, як наслідок, наштовхує на думку, що теорія правової держави та правова держава як така можуть розвиватися там і тоді, коли саме управління пронизане законом. Іншими словами, усі перелічені вище ознаки правової держави спрямовувалися на забезпечення панування закону у зазначеній сфері. Ця думка, власне кажучи, не є новою. Одні з перших на таку особливість становлення правової державності звернули увагу німецькі вчені, зокрема Л. Штейн, який з цього приводу писав, що правова держава не

означає таку, яка вводить до своїх завдань створення права – тоді під цю категорію потрапляє будь-яка держава; правовою зветься держава, оскільки вона розвиває не право взагалі, але певну галузь останнього – не цивільне, кримінальне, громадське, а право управління у широкому розумінні. Вимога правової держави, особливо підкреслював Л. Штейн, відповідає саме цьому моменту, коли від держави очікується створення для нового державного життя діючої системи права управління [210, с. 64].

Виходячи з цього, можна зробити цілком обґрунтований висновок, що у першу чергу на адміністративне право покладався обов'язок сприяти та забезпечити становлення в Російській імперії правової державності. Саме адміністративно-правові норми мали стати базисом для тих інститутів та підінститутів, які, як було наголошено вище, становили серцевину теорії правової держави. Слушними у зв'язку з цим є слова С. Котляревського, який писав, що вимога правової держави є вимога найкращого адміністративного законодавства [210, с. 84]. Відмітимо, що ця теза була розвинута і у працях наших сучасників. Так, зокрема, В. С. Нерсесянц наголошував на тому, що момент теорії і практики правової держави, його кінцева мета полягає у встановленні правової форми і правового характеру взаємовідносин (взаємних прав та обов'язків) між публічною владою і підвладними як суб'єктами права [275, с.15], що, вочевидь, може бути досягнуто шляхом створення таких, що відповідають духу теорії правової держави, адміністративно-правових норм та інститутів та зведення їх до певної системи – системи адміністративного права.

Виходячи з викладеного, та оцінюючи зміни, що сталися в адміністративному праві у радянський період існування української держави [10; 242; 255; 260], коли принципи правової держави визнавалися неадекватними ідеології радянського державного будівництва, а також аналізуючи процеси розбудови правової державності у незалежній Україні, можна зробити однозначний висновок, що теорія правової держави є надзвичайно важливим каталізатором розвитку адміністративного права й

змін у його системі.

Принцип правової держави нині закріплено у Конституції України, зокрема у Преамбулі, а також у першій статті, що, безперечно, є свідченням його засадничої ролі у нашій державі та у вітчизняному праві, яке у цілому та кожна галузь зокрема, мають відповідати йому, більш того – сприяти його втіленню у відповідних сферах правового регулювання. І значення та роль адміністративного права тут аж ніяк не другорядні [73]. Навпаки, створені сьогодні умови для становлення правової державності покладають на адміністративне право великі сподівання, позаяк його норми, інститути та підгалузі належним чином визначать кореспондуючі права та обов'язки приватної особи та публічної адміністрації; запровадять чітку процедуру реалізації публічною адміністрацією покладених на неї обов'язків; встановлять порядок прийняття, форми, умови дійсності адміністративних актів; межі для дискреційних повноважень публічної адміністрації; гарантії суб'єктивних публічних прав приватних осіб.

Згадавши про Конституцію України, а також закріплений у ній принцип правової держави, слід підкреслити, що вона містить ще чималу кількість норм, які також впливають на становлення адміністративного права та формування його системи. Проте, з огляду на логіку дослідження, про їх взаємозв'язок із системою адміністративного права мова піде у п. 3.1 даного дисертаційного дослідження.

Серед чинників, що впливають на утворення та формування системи адміністративного права, А. Н. Авер'яновим визначена історія як така, котра теж здатна виступити зовнішнім системоутворюючим чинником. З цього приводу вчений, зауважував парадоксальний, на його думку, факт: у процесі людського розвитку роль минулого теж зростає. Минуле – це досвід і спрямування у майбутнє. Із розширенням та поглибленням наших знань про минуле посилюється його вплив на сучасне, бо, з одного боку, у вищій мірі нерозумно, а нерідко й просто небезпечно повторювати помилки минулого, а з іншого – ґрунтовне знання минулого дозволяє більш точно визначати

основні закономірності розвитку та використовувати їх у своїх цілях. Врешті, минуле створює матеріальну та духовну базу системоутворення та розвитку сучасного [3, с. 55]. Таку думку підтримують і розвивають адміністративісти, стверджуючи, що історія науки адміністративного права є не тільки її пам'яттю, але також і лабораторією, внаслідок чого вона виконує по відношенню до науки у відомій мірі прагматичну функцію, сприяючи більш правильному вирішенню сучасних адміністративно-правових проблем, виховуючи та розвиваючи творчу уяву, допомагаючи пошукам наукової істини [65].

Цілком і повністю поділяючи викладені думки, відзначимо, що нині проведенню історичних адміністративно-правових досліджень в українській правовій науці приділяється не надто багато уваги. Лише окремі автори цікавляться цією проблематикою, тож візьмемо сміливість припустити, що переважна більшість науковців і не враховує належним чином результати історичного розвитку вітчизняного адміністративного права. Безперечно, в українській правовій історії було чимало помилок, чимало необґрунтованих та волюнтаристських рішень, які, звісно, впливали й на систему радянського адміністративного права. Такий вплив, як показує вивчення відповідної історичної літератури [138; 165], пов'язувався з тим, що система адміністративного права будувалася без врахування необхідності наповнення її інститутами, які б гарантували приватним особам недоторканність їх прав, свобод та законних інтересів у сфері спілкування з органами державного управління, чітко визначали компетенцію органів державного управління, а також їх відповідальність за порушення прав, свобод та законних інтересів приватних осіб тощо. Всього цього у системі радянського адміністративного права не було, тому воно нагадувало, як справедливо зазначив І. С. Гриценко [116, с. 40], поліцейське право Російської Імперії.

Зрозуміло, система сучасного адміністративного права не може мати такий самий вигляд, який мала система радянського адміністративного права, оскільки це суперечить як ідеології демократичної, соціальної та правової

держави, так і тим нормативним актам, які нині прийнято у нашій державі. Ми переконані, що система українського адміністративного права має розвиватися не у формі доопрацювання системи радянського адміністративного права, а з «чистого аркуша», орієнтуючись виключно на положення Конституції України та похідні від неї законодавчі акти.

Цікавим та одночасно важливим для розуміння процесів формування та розвитку системи адміністративного права є також і з'ясування впливу на неї майбутнього, яке також виступає системоутворюючим чинником. Адже майбутнє завжди уявляється як певна матеріальна система, яка володіє реальною силою впливу на сучасне. Інакше кажучи, час як майбутнє у людській свідомості пов'язаний з матеріальним станом системи, що розглядається, причому цей майбутній матеріальний стан є результатом розвитку даної системи. Таким чином, результат як певний досягнутий або передбачуваний стан системи, може змінювати саму систему, взаємодію її елементів та їх функцій [3, с. 54].

Подібний висновок цілком і повністю узгоджується з особливостями розвитку сучасної системи адміністративного права, яка також у своєму генезисі орієнтується на майбутнє, що досить наочно можна побачити через призму євроінтеграційних процесів, учасником яких є наша держава.

Євроінтеграція, як відомо, являє собою цілеспрямовану державну політику, що має на меті входження України до Європейського Союзу як його повноправного члена [315, с. 7]. Правовим підґрунтям євроінтеграційних планів нашої держави є низка міжнародних договорів, а також національних законодавчих та підзаконних актів, кожен з яких регулює порядок і строки реалізації євроінтеграційної політики в окремих сферах. Однією з таких сфер є адаптація національного законодавства до законодавства Європейського Союзу, метою якої, відповідно до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [330], є досягнення відповідності правової системи України правовій системі Європейського Союзу. Остання

включає акти законодавства Європейського Союзу (але не обмежується ними), прийняті в рамках Європейського співтовариства, Спільної зовнішньої політики та політики безпеки і співпраці у сфері юстиції та внутрішніх справ. Отже, з огляду на викладене, можна підтримати думку, що євроінтеграційні плани української держави впливають не лише на окремі галузі національного права, але й на правову систему України у цілому, викликаючи, відповідно, у ній суттєві зміни [83].

Одним із складових елементів правової системи, як відомо, є право у всіх його галузевих проявах. З викладеного неважко зробити висновок, що адаптація правової системи України до правової системи Європейського Союзу полягає і в адаптації національного адміністративного права до адміністративного права Європейського Союзу, а раз так, то і в узгодженні їх систем.

Адміністративне право Європейського Союзу було створено на базі адміністративного права країн, що утворили Європейський Союз, взявши від нього найбільш важливі, у першу чергу, для захисту та гарантування прав, свобод та законних інтересів приватних осіб елементи, які, власне, і склали його систему. Певна кількість цих елементів має тривалі історичні традиції становлення та розвитку, пов’язані із багаторічним досвідом функціонування правової державності в європейських країнах. У зв’язку з цим країни нової демократії, в яких досвід правового державотворення є невеликим, мають орієнтуватися на європейські здобутки у цій сфері, значна кількість з яких знайшла своє закріплення саме у нормах адміністративного права.

Визначальна роль адміністративного права у розбудові та функціонуванні Європейського Союзу не раз підкреслювалася у договорах, покладених у підґрунтя утворення цього міждержавного об’єднання. Так, наприклад, відповідно до Мадридських критеріїв [149], що висуваються до країн-кандидатів на вступ до Європейського Союзу, вимагається створення належних адміністративних структур та судових органів, які мають забезпечити ефективне функціонування урядових структур, органів

місцевого самоврядування, громадянського суспільства; створення умов для запровадження та дотримання законодавства ЄС; сприяння економічному зростанню та конкурентоспроможності; забезпечення гідного рівня життя та відповідного рівня державних послуг. Виконання багатьох з цих завдань, як ми розуміємо, передбачає проведення ґрунтовного реформування вітчизняного адміністративного права.

Одним з орієнтирів для такого реформування має бути європейський адміністративний простір, що включає у себе набір (групу) спільних стандартів діяльності публічних адміністрацій, які визначаються законом та реалізація яких на практиці забезпечується відповідними процедурами та механізмами відповідальності. Інакше кажучи, європейський адміністративний простір – це певна юридична абстракція, загальна правова категорія, що використовується для позначення якісно нової форми європейського співробітництва з питань діяльності публічних адміністрацій [320, с. 170].

Важливими складовими елементами європейського адміністративного простору виступають: а) принципи; б) правові норми; в) стандарти (за змістом – поєднання принципів (а) та правових норм (б); г) національні адміністративні традиції; ґ) спільні соціальні та культурні цінності національних держав та д) спеціальні методи міжнародного співробітництва у сфері діяльності публічної адміністрації. При цьому національні публічні (державні) адміністрації (е) виступають суб’єктами, внаслідок реалізації повноважень яких, власне, і відбувається практична реалізація програм та планів міжнародного та міжурядового співробітництва (сфери європейського адміністративного простору), та, одночасно, – останнім необхідним елементом європейського адміністративного простору [358].

Таким чином, з огляду на необхідність входження України, а точніше кажучи, національної публічної адміністрації до європейського адміністративного простору, вітчизняне адміністративне право має бути наповнено новими нормами.

Аналіз європейського адміністративного законодавства, доктринальних положень європейської теорії адміністративного права, а також наукових напрацювань сучасних українських авторів дозволяє зробити висновок про необхідність розроблення та прийняття норм адміністративного права, спрямованих на:

– нормативне оформлення принципів адміністративного права. З огляду на євроінтеграційні плани Української держави першочергового закріплення на рівні нормативних актів вимагають європейські принципи адміністративного права, під якими необхідно розуміти юридичну абстракцію, яка позначає сукупність принципів європейського адміністративного права та принципів європейського адміністративного простору, які були вироблені європейською адміністративно-правовою доктриною у процесі наближення адміністративно-правового регулювання суспільних відносин в європейських країнах до єдиних принципів та стандартів. У даному випадку мова йде насамперед про принципи: юридичної визначеності (надійності та передбачуваності); відкритості і прозорості; відповідальності; ефективності та результативності [320, с. 170];

– більш досконале закріплення правового статусу національної публічної адміністрації. Нині, на жаль, у вітчизняних нормативних актах, а також у переважній більшості наукових робіт з адміністративного права, в яких порушується питання про суб’єктів адміністративного права, продовжує домінувати термін «суб’єкт державного управління», за допомогою якого визначаються ті суб’єкти адміністративно-правових відносин, котрі представляють у них державу або органи місцевого самоврядування. Натомість, як випливає з викладеного, європейське адміністративне законодавство використовує поняття «публічна адміністрація», розуміючи під останньою: 1) будь-яку установу публічного права (включаючи державу, регіональні та місцеві органи державної влади, незалежні публічні підприємства) та 2) будь-яких фізичних осіб під час виконання ними повноважень офіційних органів. Підкреслимо, що у даному випадку мова йде

не про просту заміну одного терміна іншим, а про суттєву зміну сутності адміністративно-правових відносин, які з огляду на виведення з їх суб'єктного складу суб'єкта державного управління втрачають як свій обов'язковий елемент «владний характер», що має, зокрема, своїм наслідком розширення кількості адміністративно-правових спорів, підвідомчих адміністративним судам [261];

– регулювання адміністративних процедур (публічно-сервісних та втручальних, зокрема, інспекційних процедур). Нині в європейських країнах уніфікації та стандартизації правил та процедур взаємовідносин органів публічної адміністрації з громадянами приділяється надзвичайна увага, що, власне, і пояснює наявність чималої кількості нормативних актів, присвячених регулюванню процедурного аспекту функціонування публічної адміністрації [13, с. 14]. У зв'язку з цим і Україна має розвивати «процедурний» сегмент свого адміністративного законодавства України, базуючись на відповідних нормативних рішеннях провідних європейських регіональних організацій – Ради Європи та Європейського Союзу, які сьогодні виступають «лідерами» у процесі систематизації та кодифікації європейських принципів та стандартів у сфері діяльності публічної адміністрації, її взаємовідносин з громадянами [320, с. 82];

– розвиток інституту матеріальної відповідальності посадових і службових осіб публічної адміністрації за шкоду, завдану приватним особам під час виконання ними службових обов'язків [256].

Отже, реалізація євроінтеграційної політики Українською державою, яка спрямована на майбутнє входження України до складу Європейського Союзу, вже у сучасних умовах обумовлює необхідність наповнення вітчизняного адміністративного права новими нормами, внесення відповідних змін до його системи, пов'язаних, з одного боку, із включенням до неї нових елементів (інституту принципів адміністративного права, інституту адміністративної процедури, інституту матеріальної відповідальності публічної адміністрації тощо), а з іншого, – з виведенням за

її межі тих елементів, які не відповідають сучасним, а також і майбутнім завданням даної галузі права, не узгоджуються за змістом та призначенням із нововведеними складовими елементами цієї системи [251; 252].

Таким чином, з огляду на викладене стає очевидним та зрозумілим, що майбутнє, у нашому випадку у вигляді членства України в Європейському Союзі, є ще одним зовнішнім системоутворюючим чинником для системи адміністративного права.

Внутрішні системоутворюючі чинники

Система адміністративного права знаходиться під одночасною дією як зовнішніх, так і внутрішніх системоутворюючих чинників, які доповнюючи одне одного, забезпечують генезис системи адміністративного права, збереження її цілісності, структури та форми. Дія зовнішніх системоутворюючих чинників сприяє, так би мовити, формуванню зовнішньої оболонки системи адміністративного права і наповненню її відповідними елементами. Що ж до внутрішніх чинників, то їх завдання полягає у забезпеченні надійного об’єднання та взаємодії елементів системи, обмежених зовнішньою оболонкою системи адміністративного права. Виокремимо наступні системоутворюючі чинники, які властиві нормам адміністративного права, об’єднаним у систему.

Спільність юридичної природи адміністративно-правових норм сприяє формуванню системи адміністративного права, відокремленої від інших галузевих систем. Це досягається завдяки тому, що норми адміністративного права володіють особливими, притаманними лише їм зв’язками. Формування таких зв’язків може бути пояснено тим, що ці норми створюються із спільною метою, спрямовуються на регулювання однорідних суспільних відносин, містяться у нормативних актах, об’єднаних близькими регулятивними завданнями, виданих одними і тими ж суб’єктами тощо.

Взаємодоповнення забезпечує зв’язок як однорідних (адміністративно-правових), так і різнорідних (норм інших галузей права) елементів. Відомо, що диференціація елементів до певної межі веде до укріплення та

удосконалення системи [3, с. 58]. Взаємне доповнення елементів (норм), які відрізняються у нашому випадку юридичною природою, забезпечує більш міцний зв'язок системи у цілому. У межах системи адміністративного права взаємодоповнення норм можна спостерігати на прикладі інституту адміністративного договору або інституту матеріальної відповідальності суб'єктів публічної адміністрації. Зазначені інститути наповнені нормами адміністративного та цивільного права, які взаємодоповнюють одна одну під час регулювання відповідного виду адміністративно-правових відносин. Необхідність до взаємодоповнення може викликати утворення у межах системи адміністративного права нових інститутів, що, безумовно, позитивно вплине на розвиток та удосконалення системи адміністративного права у цілому.

Система адміністративного права відчуває на собі дію також і чинників індукції, які відображають притаманні системам властивості «добудовувати» себе до досконалості [3, с. 58-59]. Інакше кажучи, мова йде про саморозвиток системи, який може бути викликаний інтенсифікацією суспільних відносин, які підпадають під регулятивний вплив норм адміністративного права. Так, досить часто доводиться чути вислів, що вітчизняне законодавство не встигає за розвитком суспільних процесів. Це відбувається у зв'язку з тим, що особливості суспільних відносин, їх внутрішні та зовнішні характеристики не враховуються або неналежним чином враховуються у ході створення відповідного нормативно-правового акта. Інакше кажучи, суспільні відносини мають індуціювати систему адміністративного права, яка завдяки цьому зможе набути адекватний суспільним відносинам зміст та форму.

Між елементами системи адміністративного права неодмінно виникають функціональні зв'язки, які спрямовуються на регулювання певних груп або певного виду суспільних відносин. Так, функціональні зв'язки виникають між загальним та спеціальними інститутами адміністративного права, між загальними нормами адміністративного права та нормами, які утворюють окрему підгалузь адміністративного права. Такі функціональні

зв'язки вимагають того, щоб у межах системи адміністративного права були зосереджені відповідні елементи, без яких таких зв'язків взагалі не може виникнути. Так, для того, щоб у сфері надання дозволів на проведення будівельних робіт не існувало порушень законності, зловживань владою, обмеження конкуренції, у змісті Загального адміністративного права мають знайти прояв норми, які закладуть правову основу будь-якої адміністративної процедури.

Система адміністративного права може відчувати на собі дію також і штучних системоутворюючих чинників, створених законодавцем або вченими. На такі приклади особливо багата історія вітчизняного адміністративного права, коли зміст системи останнього досить часто знаходився у прямій залежності від поглядів керівництва країни на призначення адміністративного права, об'єктивізованих у відповідних наукових розробках. У зв'язку з цим слушними виглядають слова Ю. М. Козлова, який писав, що правова наука багато у чому визначає ту або іншу побудову галузі права [181, с. 57]. А це, у свою чергу, особливо зважаючи, яка це була наука, мало своїм наслідком неврахування або неповне врахування об'єктивних зовнішніх та внутрішніх системоутворюючих чинників [71, с. 155-176], тобто призвело до залежності системи адміністративного права виключно від штучних системоутворюючих чинників і відповідно до її недосконалої структури.

Таким чином, підсумовуючи викладене, необхідно особливо наголосити на тому, що виникнення та розвиток системи адміністративного права є складним соціально-політичним процесом, у межах якого взаємодіють різноманітні чинники як зовнішнього по відношенню до системи адміністративного права характеру, так і внутрішнього. Виходячи з цього, систему адміністративного права можна називати об'єктивним правовим утворенням. Водночас це не виключає дії на неї і суб'єктивних чинників. Проте останні не повинні відігравати у процесі системоутворення провідну роль, бо це неодмінно призведе до «відриву» системи

адміністративного права від реальних потреб суспільства та держави у врегулюванні відповідного виду суспільних відносин.

Висновки до розділу 1

Активне дослідження теорії систем розпочалося лише у середині минулого століття, а використання його результатів, звісно, ще пізніше. Проте у науковій правовій літературі термін «система» у різних його варіаціях («правова система», «система права», «система поліцейського права», «система адміністративного права» тощо) почав використовуватися набагато раніше, ніж з'явилися відповідні філософські розробки. З цього можна зробити щонайменше висновок про те, що результати досліджень правових явищ через призму їх системності були та подекуди й залишаються недостатньо обґрунтованими (використання терміна «система» здійснювалося без чіткого його формулювання, встановлення ознак та системоутворюючих факторів), відтак вимагають свого доопрацювання з урахуванням здобутків сучасної теорії систем.

У межах системних досліджень вагоме значення відіграє не лише розуміння терміна «система», але й з'ясування змісту інших системних понять, які можна звести до певних груп, кожна з яких має бути специфічною для певного кола проблем, що виникають у системному дослідженні. Першу групу утворюють поняття, які відносяться до опису внутрішньої будови системних об'єктів: «зв'язок», «відношення», «елемент», «середовище», «цілісність», «структура», «організація» та деякі інші. Друга група системних понять пов'язана з описанням функціонування системних об'єктів та включає у себе поняття «функція», «стійкість», «рівновага», «регулювання», «зворотній зв'язок», «управління», «самоорганізація». Третю групу понять складають поняття, що характеризують процеси розвитку системних об'єктів: «генезис», «еволюція», «становлення» тощо. Проте до базових характеристик будь-якої системи слід віднести лише: елементи (компоненти)

системи; зв'язки та відношення між ними; види впорядкованості, тобто структури та закони композиції.

Системи можуть бути класифіковані за різними підставами, що пояснюється виключною багатоманітністю системних об'єктів. Теоретично та практично найбільш важливими різновидами систем з точки зору їх аналізу є: 1) статичні, динамічні системи та системи, що розвиваються; 2) стійкі (стабільні) та нестійкі (нестабільні), які являють собою перехідні процеси та стани. Поєднуючи обидві підстави групування, системи можна поділити на: 1) статично стійкі системи; 2) динамічно стійкі системи; 3) стійкі системи, що розвиваються; 4) динамічно нестійкі системи.

Вивчення питання про систему національного права в його історичній ретроспективі показує, що дана проблематика стала предметом цілеспрямованих досліджень лише наприкінці 30-х – на початку 40-х рр. XX століття. Що ж стосується дореволюційної правової науки, то у ті часи про систему права науковці згадували побіжно. Увага вчених переважно була зосереджена на вивченні змісту, особливостей, а подекуди й системи окремих галузей вітчизняного права. Подібну ситуацію можна пояснити по-різному, але при цьому необхідно варто враховувати декілька моментів. По-перше, система дореволюційного права будувалася з огляду на зміст Зведення законів Російської Імперії, об'єднаних у відповідні томи. Відтак, система права зводилася, фактично, до системи нормативно закріпленої частини російського законодавства. По-друге, певним чином перешкоджало формуванню системи російського права і саме російське законодавство як таке. Останнє являло собою певний конгломерат правових норм переважно публічно-правової природи, спрямованої на регулювання управлінської діяльності держави у відповідних сферах. Вивченням цих норм займалися вчені-поліцеїсти у межах науки поліцейського права. Межі цієї галузі права і, як наслідок, галузі правознавства виділялися негативним шляхом, елімінацією тих галузей державної діяльності, які вивчалися самостійними дисциплінами, оскільки позитивних ознак, які б дозволили об'єднати різні

напрями державної діяльності у цій сфері, відшукати було неможливо. Виходячи з цього, поряд з адміністративним (поліцейським) правом визнавалося існування судового права – цивільного та кримінального процесу, фінансового права, міжнародного права, військового права. Названі галузі права і складали систему російського права, яка, одначе, як цілісне утворення з відповідними внутрішньосистемними зв'язками, не вивчалася. Поділ дореволюційного права на галузі здійснювався переважно виходячи із практичних міркувань, пов'язаних із розподілом нормативного матеріалу на частини для їх більш досконалого вивчення.

Подальший розвиток вітчизняного права, який був пов'язаний з революційними подіями 1917 року та їх наслідками, відбувався через призму корінних змін в організації державного та суспільного життя. Розпад російської державності, скасування законів Російської імперії поставили перед новою владою завдання щодо формування соціалістичного права. Інакше кажучи, радянська влада мала заново унормувати нескінченну кількість відносин у державному та суспільному житті країни. Таке нормативне регулювання, з одного боку, здійснювалося з урахуванням принципу повної націоналізації засобів виробництва, транспорту, природних ресурсів тощо, а з іншого, – певною мірою безсистемно, оскільки радянська правова наука на той час ще не мала відповідних наукових концепцій, які відображали б особливості радянської держави та права.

На межі 20-30-х рр. система радянського права являла собою досить розгалужене правове утворення, у якому виділялася чимала кількість самостійних галузей права. Цей процес очевидно пов'язаний з тим, що тоді в СРСР позначилися тенденції до поділу права на приватне та публічне, оскільки державне регулювання (публічне право) одночасно співіснувало з приватною ініціативою (приватне право). Проте названі ці галузі права (або точніше щодо даного періоду буде сказати галузі законодавства) розвивалися самостійно, вони не розглядалися елементами однієї системи. Це можна пояснити тим, що у 20-х роках у вітчизняній правовій науці співіснували

одночасно різні правові школи, різні концепції права, і його різні системи.

Встановлення співвідношення категорій «система адміністративного права», «система адміністративного законодавства», «система науки адміністративного права» та «система навчальної дисципліни» довело наступне. Система адміністративного права поглинає собою систему адміністративного законодавства. Однак таке поглинання може бути технічним та якісним. Під технічним поглинання ми розуміємо ситуації видання законодавцем законних, тобто з дотриманням законотворчої процедури, нормативних актів, проте неправових за своїм змістом. У даному разі поглинання системою права системи законодавства буде лише технічним, з огляду на більш широкий зміст терміна «право». Подібні ситуації властиві недемократичним режимам та відповідним їм формам державного правління. Що ж до країн розвинутої демократії, то прийняті законодавчим органом нормативні акти апріорі є правовими, а значить поглинання системою права системи законодавства є якісним, тобто позбавленим внутрішніх суперечностей між правом і неправом.

Під системою адміністративного законодавства необхідно розуміти диференційовану сукупність законодавчих актів, тобто актів, прийнятих за встановленою процедурою Верховною Радою України, публічно-правового змісту, спрямовану на регулювання суспільних відносин, що виникають у сфері діяльності публічної адміністрації. Система адміністративного законодавства, як і система підзаконних адміністративно-правових актів, є складовими елементами системи більш високого рівня, якою необхідно слід визнати систему адміністративно-правових актів.

Щодо співвідношення системи адміністративного права та системи науки необхідно зазначити, що система адміністративного права зумовлює собою систему науки в основному, але не цілком та повністю. У систему науки входить чимала кількість розділів, які не мають своїх «двійників» у системі діючого адміністративного права (історія адміністративного права, зарубіжне адміністративне право, методологія науки, наукова термінологія,

галузева бібліографія тощо). Система науки адміністративного права не копіює систему адміністративного права, а пояснює її, застосовуючи відповідний понятійний апарат.

Що ж стосується системи навчальної дисципліни, то її зв'язок із системою адміністративного права, а також системою науки адміністративного права є найменш передбачуваним та найменш стійким, оскільки вона багато у чому формується залежно від спрямованості навчання, навчального часу, відведеного на вивчення дисципліни, а також деяких інших суб'єктивних та об'єктивних факторів.

Система адміністративного права складається з елементів, під якими пропонується розуміти писані та неписані норми адміністративного права (далі – норми адміністративного права). Саме норма адміністративного права, а не інститут чи підгалузь, є базовим елементом системи адміністративного права. Це можна пояснити зокрема тим, що норма адміністративного права є найбільш стійким правовим утворенням, тоді як інститути, підгалузі адміністративного права можуть виникати та зникати, об'єднуватися та роз'єднуватися, тобто вони більш рухливі та мобільні правові явища порівняно з нормою. Проте система адміністративного права не може як базис мати нестабільні елементи, адже це негативно вплине на її стабільність та функціональність.

Дослідження сутності норм адміністративного права дозволило дійти висновку про те, норма права може стати елементом системи адміністративного права лише у тому випадку, коли її регулюючий вплив за своєю метою буде співпадати із метою функціонування усієї системи адміністративного права, яка полягає у регулюванні особливого виду суспільних відносин – адміністративно-правових відносин, що виникають у сфері функціонування публічної адміністрації. Інакше кажучи, для того, щоб дати відповідь на питання про можливість введення правової норми як елемента до системи адміністративного права, необхідно переконатися в її здатності регулювати адміністративно-правові відносини. З цього можна

зробити додатковий висновок про те, що саме сутність відносин, на регулювання яких спрямовується норма права, надає останній відповідне галузеве «забарвлення».

Адміністративно-правові відносини можуть бути охарактеризовані наступним чином:

– адміністративно-правові відносини пов’язані з реалізацією (захистом) суб’єктивних публічних прав, свобод та законних інтересів суб’єктів права;

– у підґрунті адміністративно-правових відносин мають лежать публічні інтереси;

– адміністративно-правові відносини можуть виникати між будь-якими суб’єктами права, наділеними публічними правами та обов’язками;

– адміністративно-правові відносини пов’язуються зазвичай з реалізацією публічних завдань, тобто тих завдань, які належать до виключної компетенції суб’єктів публічної адміністрації – держави в особі її органів, органів місцевого самоврядування, інших видів юридичних осіб публічного права. Особливість публічних завдань полягає у тому, що приватні особи не можуть вільно, тобто на підставі загальних принципів права або загальних положень законодавства, взяти на себе їх виконання. Для цього необхідна спеціальна вказівка у законі або спеціальний дозвіл, виданий суб’єктом публічної адміністрації (делегування повноважень)

Елементи системи адміністративного права – норми адміністративного права – можуть утворювати певні групи. Це стає можливим у тому разі, коли зв’язок між нормами адміністративного права всередині групи починає відрізнятися від характеру зв’язку між самими групами, що спричиняюється різним функціональним призначенням системи адміністративного права та її підсистем – систем інститутів адміністративного права та систем підгалузей адміністративного права.

Інститут адміністративного права варто визначати як відносно відокремлену групу норм адміністративного права, яка регулює окремий вид адміністративно-правових відносин (спеціальний інститут адміністративного

права), або деякі загальні питання, які стосуються усього комплексу цих відносин (загальний інститут адміністративного прав). Загальні інститути адміністративного права складають зміст Загального адміністративного права, а спеціальні, – є складовими елементами підгалузей, що входять до змісту Особливого адміністративного права.

Поряд з цим необхідно зазначити, що поділ інститутів адміністративного права на загальні та спеціальні є далеко не останнім та багато у чому умовним, оскільки норми адміністративного права можна об'єднати й за іншими ознаками. Так, можна вести мову про наявність матеріальних та процесуальних інститутів адміністративного права, регулятивних та охоронних інститутів, які будуть об'єднувати одночасно і матеріальні, і процесуальні норми адміністративного права. Таким чином, поділ адміністративного права на інститути, як і системи права на галузі, є суто науковим методом більш глибокого пізнання правової матерії, а відтак має здійснюватися залежно від тих цілей, які стоять перед науковим дослідженням.

Підгалузь права є більш великим правовим утворенням порівняно з правовим інститутом. Однак головна відмінність між інститутом та підгалуззю права полягає не у їх кількісних, а в якісних характеристиках. Підгалузь адміністративного права не є самостійним правовим утворенням, оскільки вона може існувати лише у межах основної галузі права, позаяк містить у собі ряд загальних інститутів, які фактично забезпечують існування підгалузі права. Це відбувається завдяки тому, що норми загальних інститутів доповнюють своєю дією норми підгалузі права під час регулювання відповідної групи суспільних відносин.

Характеризуючи елементи системи адміністративного права, необхідно пам'ятати про те, що останні відповідно до теорії систем об'єднуються у групи, стаючи, як наслідок, частинами цілого. Поділ цілого на частини прослідковується щодо системи національного права, яке поділяється на дві частини – приватне право та публічне право, а також і щодо

адміністративного права, яке також «розкладається» на Загальне та Особливе адміністративне право, кожне з яких об’єднує у собі певну сукупність норм адміністративного права.

Система адміністративного права утворюється у два основних етапи. Спочатку створюються (виникають) окремі адміністративно-правові норми, а потім з цих норм конструюється система адміністративного права. Таким чином, системотвірні чинники можуть виявляти свою дію у трьох варіаціях: 1) на етапі виникнення норм; 2) на етапі об’єднання існуючих норм у систему; 3) на обох етапах одночасно.

Таким чином, виникнення та розвиток системи адміністративного права є складним соціально-політичним процесом, у межах якого взаємодіють різноманітні чинники як зовнішнього по відношенню до системи адміністративного права характеру, так і внутрішнього. Виходячи з цього, систему адміністративного права можна називати об’єктивним правовим утворенням. Водночас це не виключає дії на неї і суб’єктивних чинників. Проте останні не повинні відігравати у процесі системоутворення провідну роль, бо це неодмінно призведе до «відриву» системи адміністративного права від реальних потреб суспільства та держави у врегулюванні відповідного виду суспільних відносин.

РОЗДІЛ 2
СИСТЕМА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

2.1. Дореволюційне адміністративне право та його система

Як вже було відзначено у попередньому підрозділі дисертаційного дослідження, історія адміністративного права має неабияке значення для формування його сучасної системи, а тому її вивченню необхідно приділити особливу увагу. Історію вітчизняного адміністративного права можна розділити на декілька періодів, першим з яких є так званий дореволюційний період, який у часовому вимірі знаходиться між революціями 1905 р. та 1917 р.

Виникнення вітчизняного адміністративного права датується початком 1905 р. і небезпідставно пов'язується вченими з прийняттям Маніфесту про дарування населенню громадянської свободи на засадах справжньої недоторканності особи, свободи совісті, слова, зібрань та спілок, Основних державних законів Російської імперії в редакції від 23 квітня 1906 р., а також ряду інших нормативних актів, які конкретизували окремі положення перших двох [116, с. 27]. Названі нормативні акти мали відношення перш за все до регулювання взаємовідносин приватних осіб та держави, або, як ми кажемо сьогодні, до сфери діяльності публічної адміністрації, що, власне, і обумовило собою початок трансформації поліцейського права в право адміністративне. Проте така трансформація відбувалася насамперед у правовій науці, а не у чинному російському законодавстві, яке продовжувало нести на собі глибокий відбиток поліцейської держави. Однак учені-адміністративісти у своїй переважній більшості напевно на це не звертали уваги, оскільки нічим іншим пояснити появу на сторінках наукової

літератури адміністративно-правових концепцій та теорій не можна. Більшість з учених, які на початку XX ст. працювали у сфері адміністративно-правової науки, добре володіли іноземними мовами, проходили стажування та навчання за кордоном, де вони мали змогу знайомитися з працями німецьких та французьких учених-адміністративістів. Черпаючи в їх роботах нові знання, вони, безумовно, сподівалися, що й у Російській Імперії відбудуться зміни, які дозволять поставити на обговорення те, що вже з успіхом знайшло застосування у країнах Західної Європи, зокрема суб'єктивні публічні права приватних осіб, адміністративна юстиція тощо. І ось коли у 1905-1906 роках у Російській Імперії були проголошені недоторканність особи, свобода совісті, слова, зібрань та спілок, то все це стало потужним каталізатором для розвитку вітчизняної адміністративно-правової думки, якій для бурхливого становлення виявилося достатнім лише названих нормативних актів. Фактично можна сказати, що наука крокувала далеко попереду чинного на той час законодавства, торуючи йому шлях розвитку. З огляду на це, система дореволюційного адміністративного права являла собою скоріше наукову концепцію, ніж реально існуючу сукупність адміністративно-правових норм, які лише починали просочуватися у багатовіковий пласт російського поліцейського законодавства.

Аналіз праць учених початку XX ст., підтверджує думку К. С. Бельського [67, с. 149], що у науці адміністративного права на той час утворилося дві течії – ліберальна та консервативна. Ліберальні вчені-адміністративісти Е. М. Берендтс, В. Ф. Дерюжинський, В. М. Гессен, А. І. Єлістратов та інші вважали, що адміністративно-правова наука повинна повністю відмовитися від понять, які мають відношення до поліцейського права. «Тільки у нас втримався термін «поліцейське право», який не відповідає сучасному слововживанню… Питання про заміну терміна стоїть на черзі і у нас» – писав В. Гессен у 1903 р. [103, с. 23].

Вчені-адміністративісти В. В. Івановський, М. М. Белявський, І. Т. Тарасов та інші, які дотримувалися консервативних поглядів, вважали,

що заміна поліцейського права адміністративним повинна відбуватися поступово, причому саме поліцейське право як сукупність правових норм не зникає, а входить до складу адміністративного, виконуючи притаманну йому функцію. На думку І. Т. Тарасова, «поліція» є частиною виконавчої влади, іншою частиною – «адміністрація». Норми, що регламентують поліцейський примус, утворюють поліцейське право, яке є частиною права виконавчої влади [413, с. 121] і яке пізніше вчений назве адміністративним правом. І. Т. Тарасов визнавав, що заміна поняття «поліція» поняттям «адміністрація» або «внутрішнє управління» не є правильним і що при об'єктивному підході до даного питання необхідно називати поліцією сукупність установ, яка складає лише частину великого цілого, тобто адміністрації [411, с. 11-15].

Стриманий підхід до поспішної заміни поліцейського права адміністративним, на думку К. С. Бельського, виявлявся також і у тому, що вчені-адміністративісти консервативного напрямку не поспішали відмовлятися від понять, пов'язаних з поліцейською діяльністю держави, і, підручникам з адміністративного права давали характерну для того часу подвійну назву: «Поліцейське (адміністративне) право». Такі розбіжності у трактуванні адміністративного права у працях російських учених-адміністративістів, навіть роздвоєність їх правосвідомості, свідчили про різне розуміння предмета адміністративного права [67, с. 150], що, як наслідок, призводило і до існування, так би мовити, «консервативних» та «ліберальних» систем названої галузі права.

Зупинимося спочатку на аналізі системи адміністративного права з точки зору вчених-консерваторів.

Особливість їх творчої діяльності, як вже можна зрозуміти з викладеного, полягала у тому, що за основу адміністративного права вони брали поліцейське право, намагаючись його певним чином трансформувати. Відтак запропонована ними система адміністративного права мала і певні схожі риси із системою поліцейського права, і частково несла у собі нові елементи (інститути) або нові підходи до їх поєднання. Подібний погляд на

систему адміністративного права зустрічаємо у працях М. М. Цитовича. Викладаючи адміністративне (поліцейське) право на межі двох епох, учений був переконаний, що поліцейське право з усіх галузей державного управління (в широкому розумінні) має справу лише з внутрішнім управлінням, яке має завданням захист осіб, майна і громадського порядку від різноманітних загроз (крім іноземного вторгнення), а також безпосереднє сприяння населенню у досягненні ним господарських, наукових, моральних та інших цілей. Відповідно, за межами поліцейського права він залишав фінансове, військове і судове управління, а також управління зовнішніми справами. Правові норми, що стосувалися внутрішнього управління, на думку вченого, поділялися на дві групи: норми, які визначали устрій і загальні умови діяльності органів внутрішнього управління (закони про статус міністерств, губернських правлінь, поліцейських управлінь, земських органів тощо); норми, які стосувалися безпосередньо окремих предметів внутрішнього управління (закони про обмеження права власності на ліси, про пошук і добування корисних копалин, про найману працю, про пресу, про пересування населення тощо). Проте перша група норм, на його переконання, переважно мала вивчатися у курсі державного права, тому у кінцевому підсумку М. М. Цитович пропонував розглядати поліцейське право лише як науку про правові норми, що стосуються окремих предметів внутрішнього управління – господарського життя, народної освіти, моральності, фізичного життя населення [42, с. 387-388].

Професор Казанського університету В. В. Івановський також відстоював консервативну позицію, першим свідченням чого може бути назва підготовленого ним підручника: «Підручник адміністративного права (Поліцейське право. Право внутрішнього управління)» [159]. Ознайомлення з цією працею, яка витримала чотири перевидання, доводить, що В. В. Івановський головне завдання адміністративного права бачив у регулюванні внутрішнього управління, яке, на його погляд, у XIX – початку XX ст.ст. набуло принципово відмінних від

попередніх епох рис, а саме: зменшувалася його примусова складова, оскільки законодавство обмежувало владу монарха; поступово спрямовувалося на сприяння громадянам у задоволенні їх потреб, а відтак мало застосовуватися лише там, де власних зусиль громадян не вистачало; почало співіснувати разом із суспільним управління (місцевим самоврядуванням). Виходячи з цього, норми адміністративного права повинні були виконувати нові для них завдання, які викликалися до життя оновленим змістом державного управління. Все це, як наслідок, призводило і до внесення змін у систему адміністративного права.

Система адміністративного права, на думку В. В. Івановського, об'єднувала у собі норми, які регулювали діяльність адміністративних органів, що, як наслідок, виключало введення до її змісту норм, які визначали державний устрій, а також судову діяльність і судоустрій. Що ж до діяльності адміністративних органів, то В. В. Івановський, на відміну від своїх попередників, відмовлявся розповсюджувати її на сфери військового, міжнародного, фінансового та церковного управління, обмежуючи лише сферою внутрішнього управління.

Здійснення внутрішнього управління адміністративними органами, відповідно до оновленого розуміння про його сутність, передбачало належне унормування, у змісті якого В. В. Івановський запропонував виділяти загальні норми адміністративного права та особливі або матеріальні норми, ведучи мову, фактично, про дві складові частини адміністративного права – Загальну та Особливу (матеріальну).

У межах Загальної частини, стверджував вчений, мали бути зосереджені норми, які визначали правову природу адміністративних органів, їх систему та форми устрою; закріплювали форми діяльності адміністративних органів, які залишалися незмінними в усіх сферах внутрішнього управління. У даному випадку мова йшла про адміністративні розпорядження та різні види поліцейського примусу

(позбавлення виду на проживання, привід, заборона виїзду, арешт, вислання, застосування зброї, надзвичайний та військовий стан); регулювали питання судового контролю за правомірністю управлінської діяльності адміністративних органів. Натомість Особлива частина, на переконання В. В. Івановського, об'єднувала норми, що «визначають самі завдання діяльності адміністративних установ і вказують способи і засоби їх здійснення». З огляду на те, що ця частина адміністративного права об'єднувала велику кількість різноманітних норм, В. В. Івановський припускав можливість існування різних підходів до її внутрішньої побудови. Що ж до його власної позиції, то вона стала продовженням ідей, які були раніше висловлені вченими-поліціїстами щодо напрямків поліцейської діяльності. З огляду на це, вчений вважав за можливе норми Особливої частини адміністративного права поділити на наступні групи: 1) норми, що визначали діяльність поліції безпеки, спрямованої на попередження та припинення злочинів та проступків, які загрожують як правам та інтересам усієї держави, так і окремих осіб. «Поліція безпеки являє собою самостійну та відособлену категорію адміністративних дій… Присвячений цьому питанню відділ адміністративного права має своїм об'єктом юридичні норми, які визначають діяльність органів поліції безпеки, їх права та обов'язки, а також права та обов'язки громадян в їх відносинах з поліцією». 2) норми, що визначали діяльність поліції добробуту або адміністративної поліції, завдання якої зводилося до боротьби з небезпеками та перепонами, які виникали на шляху до досягнення тих або інших умов добробуту (попередження розповсюдження інфекційних захворювань, введення санітарних умов на фабриках та заводах, встановлення вимог у будівництві тощо). Вирішення цих завдань могло здійснюватися у добровільному порядку самими громадянами, або, у відповідних випадках, примусово поліцією. Разом з цим, ця група норм поділялася ще й на підгрупи, які визначали діяльність поліції добробуту в окремих

сферах: народного здоров'я; духовного розвитку; економічного добробуту [159, с. 67-75].

На подібній позиції щодо розуміння сутності адміністративного права та його внутрішньої побудови стояв і М. М. Бєлявський, який, як і В. В. Івановський, на початку XX ст. декілька разів перевидав свій підручник (конспект лекцій) під назвою «Адміністративне право (Поліцейське право)» [71; 72]. Для М. М. Бєлявського адміністративне право, яке він називав також поліцейським правом, являло собою сукупність норм, що регулювали діяльність адміністрації (коронної (урядової) та самоврядної) у її взаємовідносинах з одиницями управління та їх союзами під час здійснення внутрішнього управління. Останнє мало своїм завданням не тільки приведення у виконання поліцейського законодавства, але й здійснення тих практичних заходів, за допомогою яких держава намагається здійснювати культурні завдання. Отже, як бачимо, предметом адміністративного права знову називалися відносини, які складалися у сфері внутрішнього управління, у змісті якого М. М. Бєлявський виділяв а) діяльність пов'язану із благоустроєм (дії, спрямовані на розвиток та примноження фізичних, інтелектуальних та економічних сил населення) та б) діяльність поліції безпеки (дії, пов'язані з охороною благ, досягнутих сучасною цивілізацією) [71, с. 12,14, 18]. Обґрунтовуючи такий поділ внутрішнього управління, вчений зазначав, що він обумовлений необхідністю звуження примусових повноважень держави в особі поліції, які надавали останній можливість вторгнення у всі сфери людської діяльності. Опираючись на погляди Л. Штейна, В. Гумбольта, він стверджував, що подібна поліцейська опіка населення була руйнівною для самої держави, оскільки сковувала ініціативу, особисту самодіяльність, які були неодмінними умовами прогресу суспільного розвитку. З огляду на це, М. М. Бєлявський вважав, що поліцейська діяльність має бути обмежена лише відверненням небезпек, які можуть

загрожувати державі, суспільству та особі [72, с. 18].

До того ж М. М. Бєлявський не підтримував позицію В. В. Івановського щодо поділу адміністративного (поліцейського) права на частини. Система останнього будувалася вченим у межах одного цілого, у змісті якого він виділяв норми, що визначали: організацію поліцейських установ; заходи регулювання пересування населення; заходи щодо попередження злочинів релігійних, державних, проти порядку управління, проти особи та майна громадян; заходи щодо нагляду за пресою; функціонування санітарної, медичної, будівельної поліції; заходи щодо забезпечення народного продовольства; допомоги убогим; організацію народної освіти; заходи щодо сприяння розвитку сільського господарства, гірничого промислу, обробної промисловості, засобів сполучення. Принагідно відзначимо, що вчений у своїй системі адміністративного (поліцейського) права знаходив також місце і для адміністративної юстиції, завдання якої бачив у вирішенні спірних справ про права та обов’язки, що виникали між приватними особами та адміністрацією або між приватними особами з приводу актів управління [72, с. 43, 407-409].

Ще одним представником консервативної течії у науці адміністративного права, як зазначалося вище, був І. Т. Тарасов. Його творча діяльність проходила у межах останньої чверті XIX ст. на початку XX ст. За цей час ним було видано чимало праць, присвячених питанням поліцейського (адміністративного) права, фінансового права, сільського господарства та промисловості [101, с. 83]. Проте найбільший науковий інтерес становлять його роботи з питань поліцейського права [410; 411; 412; 414]. Їх аналіз показує, що І. Т. Тарасов, як і його колеги про яких ми згадували вище, відстоював ідею, з одного боку, надання поліцейській діяльності чітких правових форм, а з іншого, – звуження її завдань до забезпечення публічної та особистої безпеки. З огляду на це, поліція мала являти собою лише окрему частину адміністрації або

внутрішнього управління. Що ж до поліцейського права, то під ним вчений розумів сукупність постанов та норм, які визначали поліцейську діяльність у державі [414, с. 4]. Цікавим буде з цього приводу відзначити, що І. Т. Тарасов вважав, що з часом поліцейське право зникне та буде замінене адміністративним правом [414, с. 6].

Що стосується системи поліцейського права, то вона у І. Т. Тарасова, як і у В. В. Івановського, складалася з двох елементів – Загальної та Особливої частин. Загальна частина у свою чергу розпадалася на три відділи. У першому відділі були зосереджені норми, що визначали правовий статус органів уряду, самоврядування та органів співєдності; у другому, – норми про виконавчі та примусові повноваження названих органів (норми, що регламентували порядок видання адміністративних розпоряджень, застосування заходів адміністративного примусу: обшуків, виїмок, особистого затримання, застосування зброї, надзвичайного та військового стану тощо); у третьому, – норми про попереджувальні та репресивні заходи забезпечення правильності та закономірності у поліцейській діяльності (переконання, погроза, заохочення, регламентація, звітність, контроль, ревізія, адміністративна юстиція, дисциплінарна відповідальність, судова відповідальність). Особлива частина поділялася на відділи залежно від галузей поліцейської діяльності, а саме: безпека, освіта, сполучення, виробництво, розподіл, обіг та витрачання [410; 411; 414, с. 28].

Отже, аналіз робіт названих учених дозволяє зробити деякі узагальнені висновки щодо їх поглядів як на адміністративне (поліцейське) право, так і на його систему. На відміну від своїх попередників, В. В. Івановський, М. М. Бєлявський та І. Т. Тарасов майже повністю розглядають названу галузь права через призму її нормативної складової. Інакше кажучи, адміністративне (поліцейське) право почало поступово вивільнятися від економічних та політичних

елементів, які поряд з правовими нормами наповнювали поліцейське право попереднього періоду. Система адміністративного права у їх роботах ще не набула завершеного вигляду, що було пов'язано головним чином з відсутністю чіткої позиції щодо тлумачення категорії «поліція». Для В. В. Івановського та М. М. Белявського поліція являла собою, фактично, синонім публічної адміністрації, а у І. Т. Тарасова була лише її частиною. Виходячи з цього, будувалася і система адміністративного (поліцейського) права. Але за будь-яких підходів до вирішення названої проблематики усіх авторів об'єднувала головна ідея, що діяльність поліції повинна мати чітке правове регулювання у вигляді норм адміністративного (поліцейського) права. До безумовних заслуг названих авторів необхідно віднести також і те, що ними була висловлена ідея про необхідність поділу адміністративного (поліцейського) права на Загальну та Особливу частини.

Разом з цим, не можна не звернути увагу, що їх система адміністративного (поліцейського) права мала ще дещо «однобокий» вигляд, тобто в ній були зосереджені елементи, які мали відношення у своїй переважній більшості лише до регулювання діяльності адміністративних органів. Норми та інститути, які б виводили приватних осіб на рівень повноправних учасників адміністративно-правових відносин, лише починали зароджуватися в анонсованій ними системі адміністративного (поліцейського) права.

Дещо інший вигляд мала система дореволюційного адміністративного права у працях ліберальних учених-адміністративістів, які на відміну від своїх колег максимально намагалися наблизити останню до систем французького та німецького адміністративного права [467; 478]. У цьому плані, перш за все, хочеться сказати про В. М. Гессена, який у низці своїх праць [103; 105] продемонстрував бажання розширити сутність, а отже, зміст і систему останнього. На його думку, адміністративне право, яке він продовжував

називати поліцейським правом виключно з огляду на те, що чинне російське законодавство було законодавством поліцейського типу, являло собою систему правових норм, які регулювали урядову діяльність держави у галузі внутрішнього управління, або, що теж саме, правовідносини, що виникали між останньою та приватними особами. Як бачимо, центральним елементом наведеного визначення є термін «правовідносини», який прийшов на зміну основній категорії поліцейського права «владовідносини». Для того, щоб відносини між приватною особою та владою набули характеру правовідносин, В. М. Гессен вважав за необхідне, щоб, по-перше, держава в особі своєї урядової влади була правовим суб'єктом, тобто суб'єктом заснованих на праві обов'язків та прав, по-друге, щоб правовим суб'єктом, суб'єктом обов'язків та прав, заснованих на праві, особою публічного права або громадянином був індивід у своїх відносинах до держави, і, врешті, по-третє, щоб взаємні обов'язки і права індивіда та влади визначалися та захищалися сукупністю правових гарантій, які забезпечують панування права, а не свавілля у відносинах між індивідом та державою [105, с. 10, 11].

Виконання названих умов ставало можливим лише за наявності існування відповідних адміністративно-правових норм, які і мали утворити систему адміністративного права. Розмірковуючи про систему останнього, В. М. Гессен виходив з того, що адміністративне право не повинно регулювати статику державної діяльності, тобто її організацію. Це завдання він покладав на державне право. Що ж до адміністративного права, то сфера його дії розповсюджувалася на регулювання діяльності державної влади. З огляду на це, до системи адміністративного права вчений вводив норми, які регулювали: види та порядок видання урядових актів; порядок застосування до приватних осіб адміністративного примусу, який проявлявся у вигляді нормальних примусових повноважень та надзвичайних повноважень адміністрації;

правила застосування окремих примусових заходів (поліцейського нагляду, поліцейського арешту, адміністративного заслання, зброї тощо) [105].

Як бачимо, В. М. Гессен, фактично, заклав основу для становлення та розвитку адміністративного права у його сьогоднішньому розумінні. Проте у завершеному вигляді це завдання було виконано завдяки науковій творчості найбільш яскравого представника ліберальної течії у науці адміністративного права, яким був А. І. Єлістратов [216].

Аналіз праць А. І. Єлістратова, виданих ним у дореволюційний період [141; 146; 147], показує, що основною ідеєю, яка пронизувала усе «його» адміністративне право, стала концепція правовідносин у системі приватна особа-посадова особа. Саме з цієї вихідної точки А. І. Єлістратов будував систему адміністративного права, наповнюючи її відповідно тими елементами, які б дозволяли існування такого виду правовідносин.

Розмірковуючи про сутність та призначення адміністративного права А. І. Єлістратов писав, що адміністративне право має своїм завданням упорядкування відносин між людьми у галузі державного управління, тобто тих, які виникали між приватною особою та посадовою особою – представником державної установи. Необхідність упорядкування таких відносин вчений пояснював наступним: по-перше, приватна особа, вступаючи у відносини, що складалися у сфері державного управління, не може вільно вибирати свого контрагента, як це має місце у приватноправових відносинах. Для громадянина у цих відносинах контрагент завжди визначений наперед; по-друге, потребою у звуженні адміністративного розсуду, яким посадові особи керуються під час прийняття рішень. Розмірковуючи на цю тему А. І. Єлістратов писав: «Розсуд за своєю сутністю, за природою своєю, примхливий, невизначений, нестійкий. Система розсуду зв’язує самодіяльність обивателя, вбиває його почин, знеособлює його самого… Система

розсуду підриває у населенні почуття права та справедливості, так як із справедливістю несумісне і саме доброзичливе свавілля» [147, с. 2]. Тож з цього вчений і робив висновок про необхідність впорядкування відносин між названими суб'єктами за допомогою права, яке мало закласти основу для правового порядку у галузі державного управління. Основними елементами правового порядку у названій сфері А. І. Єлістратов називав: а) юридичні норми, які регулювали ці відносини у загальній, абстрактній формі; б) адміністративні акти, покликані впорядковувати індивідуальні та конкретні юридичні відношення та стани; в) адміністративну юстицію як спосіб судового оскарження неправомірних актів державного управління. Лише за наявності усіх цих елементів, зазначав вчений, адміністративне право здатне правильно виконувати своє завдання регулятора публічних відносин між агентами управління та громадянами [147, с. 7-8]. Інакше кажучи, названі елементи являли собою не що інше як початкові та обов'язкові частини системи адміністративного права.

Система адміністративного права, на думку А. І. Єлістратова, мала принципово відрізнятися від системи поліцейського права, оскільки предметом поліцейського права було регулювання адміністративної діяльності, а предметом адміністративного права – система правовідносин, що складалася на ґрунті цієї діяльності. З огляду на це, вчений пропонував поділити адміністративне право на Загальну частину та Особливу частину. До Загальної частини повинні були увійти норми, що: 1) визначали публічні права та обов'язки учасників публічно-правових відносин, а також об'єкти цих прав та обов'язків; 2) встановлювали види та порядок видання адміністративних актів як індивідуального, так і нормативного характеру, а також порядок застосування адміністративного примусу; 3) визначали систему адміністративних установ; 4) регулювали дію інститутів, призначених для захисту публічного права: інститут адміністративної юстиції,

інститут адміністративного нагляду за законністю актів управління; інститут адміністративної скарги; інститут відповідальності (дисциплінарної, кримінальної, цивільної) посадових осіб; інститут публічно-правової винагороди. Що ж до Особливої частини, то у підґрунтя її поділу на частини А. І. Єлістратов пропонував покласти різницю між особистісними, речовими та зобов'язальними публічними правами. «Особистісні права, які забезпечують людині сферу свободи від адміністративного, а частково і від усякого державного втручання, утворюють у своїй сукупності право особистої свободи. Речові права, які дають адміністративній установі речову основу для здійснення покладених на неї публічних функцій (права щодо так званого фінансового та адміністративного майна, а громадянам необхідне розширення та забезпечення їх особистої свободи (права щодо речей загального користування), утворюють інститути публічного речового права. Зобов'язальне публічне право складуть, з одного боку, права громадян на певні дії з боку адміністрації (право публічних служб у вузькому значенні цього слова), і з іншого, – права адміністративних установ на певні дії громадян (повинності та податки)» [147, с. 66, 67].

Отже, як бачимо з викладеного, А. І. Єлістратов за основу поділу Особливої частини адміністративного права на складові елементи узяв не окремі галузі державного управління, а особливості реалізації окремих видів суб'єктивних публічних прав приватними особами у названій сфері. Таку позицію вчений обґрунтовував, зокрема, тим, що, початок суспільного (соціального) служіння держави незмінно перетворював галузі державного управління на публічні служби, покликані, як наслідок, не управляти, а сприяти фізичним особам в реалізації тих їх прав і свобод, які могли бути здійсненими лише за участю держави [147, с. 33]. Особливість такої системи адміністративного права, на відміну від систем, що розроблялися В. В. Івановським, М. М. Бєлявським, І. Т. Тарасовим, полягала у її симетричності, тобто вона містила елементи, які мали врівноважувати

правовий статус приватної особи та посадової особи, піднімати їх на один рівень, на рівень учасників публічно-правових відносин, наділених кореспондуючими правами та обов'язками.

Подібний підхід до поділу адміністративного права на частини, а також до внутрішньої побудови кожної з них став, можна сказати, апогеєм у розвитку дореволюційної адміністративно-правової науки. І хоча, як вже було наголошено вище, чинне на той час законодавство і не відповідало теоретичним конструкціям, напрацьованим вченими-адміністративістами, проте все ж останні здійснювали відчутний вплив на його трансформацію. Прикладом може служити розроблене Тимчасовим урядом положення про адміністративні суди [395, с. 9]. Однак, на жаль, подальші революційні події не дали можливості вітчизняній науці розвиватися у напрямку правової державності. Майже усі наукові напрацювання розглянутого періоду були з часом знищені. Їх замінили теорії й конструкції, покликані слугувати науковим обґрунтуванням диктатури пролетаріату, тобто необмеженого законом і такого, що спирається на насилля, панування пролетаріату над буржуазією, яке, як показує історія, досить швидко поширилось і на усе інше населення Радянського Союзу. Правовою основою такого панування стало радянське адміністративне право.

2.2. Система радянського адміністративного права

Радянське адміністративне право так само, як і його система розвивалося у межах декількох історичних періодів, які відповідали названим вище періодам становлення і розвитку радянського права взагалі. З огляду на це, погляди вчених на призначення адміністративного права, а також його систему досить принципово відрізнялися, якщо мова йшла про вчених, які працювали у межах різних історичних періодів. Проте викладене, звичайно,

не означає, що у межах одного й того ж періоду розвитку радянського адміністративного права вчені завжди дотримувалися однієї точки зору щодо названого вище питання. Особливо яскраво існування різних підходів до розуміння сутності адміністративного права та його системи проявилося у 20-х рр. XX ст., коли на науковій арені мали можливість працювати як представники дореволюційної правової науки, так і ті вчені, чия творча діяльність розпочалася вже після революційних подій 1917 року і які надавали наукову підтримку становленню радянської державності. Усіх вчених, які працювали у названий період, можна умовно звести до трьох груп: представники першої групи (А. І. Єлістратов, М. П. Карадже-Іскров) продовжували розвивати ті напрацювання, які були зроблені у сфері адміністративно-правової науки у дореволюційний період; представники другої групи (О. Ф. Євтихієв, В. Л. Кобалевський, М. Д. Загряцков) враховували здобутки дореволюційної науки адміністративного права під час аналізу радянської правової дійсності, намагаючись, як наслідок, пристосувати їх до радянського права; представники третьої групи (К. Архипов, Г. Гурвіч, А. Колесніков, О. Турубінер) повністю або переважно відмовлялися від напрацювань своїх попередників, розбудовуючи тим самим суто радянську теорію адміністративного права, яка відповідала спрямованості радянського законодавства. Тож неважко зрозуміти, що досить часто, особливо коли мова йшла про перші дві групи вчених, розмови про адміністративне право, його призначення та внутрішню побудову носили теоретичний характер, оскільки для багатьох інститутів адміністративного права, про які згадували науковці, просто не було місця серед радянських нормативно-правових актів. Тому цей момент обов’язково потрібно враховувати під час вивчення системи радянського адміністративного права 20-х рр. XX ст.

Аналіз наукових теорій, присвячених питанням систематики адміністративного права, варто розпочати з тих, що були розроблені представниками третьої з названих груп учених-адміністративістів. Це

пов’язано з тим, що вони: по-перше, були порівняно простими, тобто у такому разі ми розпочнемо з аналізу від простого до більш складного; по-друге, найбільшою мірою пов’язані з чинним законодавством; по-третє, дозволять, порівнюючи їх з концепціями дореволюційних вчених, зрозуміти той розрив, який відбувся та продовжував розвиватися між дореволюційною та радянською наукою адміністративного права.

Повна руйнація дореволюційного законодавства, адміністративного зокрема, певна річ, викликала появу нових нормативних актів, які, у першу чергу, спрямовувалися на вирішення питань управління державними справами, націоналізованими об’єктами господарства та подолання опору тих соціальних груп та формувань, які не підтримували процеси становлення радянської держави. Саме це і стало вихідною точкою для розвитку радянського адміністративного права, призначення якого радянські вчені переважно вбачали або у регулюванні управління у всіх його сферах, або в охороні громадського порядку та громадської безпеки [116, с. 50].

Подібна точка зору на предмет адміністративного права, на наш погляд, була покликана до життя одночасною дією двох чинників, а саме: політикою «військового комунізму» та закликами до створення Адміністративного кодексу, на необхідності прийняття якого на початку 20-х рр. XX ст. досить часто наголошувалося у літературі. Інакше кажучи, Адміністративний кодекс, на думку радянської наукової громадськості, мав увібрати у себе норми адміністративного права, які сприяли б виконанню завдань, що випливали з політики «військового комунізму». З цього приводу у літературі були висловлені наступні думки. Так, А. Колесніков визначав адміністративне право як сукупність правових норм, що регулювали діяльність органів радянської влади, спрямовану на охорону існуючого суспільного ладу за допомогою запобіжних та частково репресивних заходів, які застосовувалися у позасудовому (адміністративному) порядку [185]. У свою чергу Г. Гурвіч відстоював широкий підхід до визначення даної галузі права, зазначаючи у своїх працях, що норми останнього мають регулювати

управління у всіх його галузях, без будь-якого розмежування внутрішнього та зовнішнього управління [119]. Подібну точку зору можна було зустріти і у К. Архипова, який вказував, що Адміністративний кодекс має об'єднати норми, що регулюють організацію і порядок діяльності усіх органів управління, починаючи від народних комісаріатів і закінчуючи селищними радами [48]. Отже, викладене наочно свідчить про те, що система радянського адміністративного права формувалася на перших етапах його становлення у надзвичайно спрощеному вигляді, складаючись, як наслідок, з двох основних елементів – норм про управління та норм про охорону громадського порядку та безпеки.

Зміна «військового комунізму» НЕПом не могла не вплинути і на погляди радянських вчених, які були змушені з огляду на основні положення цієї політики дещо переформатувати і адміністративне право. Показовими у цьому плані виглядають слова О. Турубінера, який писав, що розроблення питань радянського адміністративного права почалася із введення нової економічної політики, коли IX з'їздом було визнано за необхідне проведення та укріплення в країні революційної законності. На порядок денний постали питання не тільки про регламентацію приватномайнових відносин громадян, або їх земельних відносин, але й уточнення норм адміністративного права, які регулювали галузь неекономічного управління [424].

Аналізуючи радянське адміністративне право та порівнюючи його із буржуазним адміністративним правом, О. Турубінер доводив, що на відміну від останнього радянське адміністративне право має своїм завданням організацію усього господарства у країні. Разом з цим, вчений заперечував необхідність зведення усіх цих норм до системи адміністративного права, пропонуючи, як наслідок, включення їх до системи господарського права, хоча, від себе додамо, чітких критеріїв для розмежування цих норм ним запропоновано не було. Не підтримував він також і ідею про введення до системи адміністративного права норм, які регулювали питання народної освіти, охорони здоров'я та соціального забезпечення, які, на його думку,

мали утворити «відмінну від радянського адміністративного права систему», а саме право соціальної культури. Таким чином, на переконання О. Турубінера, основним елементом радянського адміністративного права були норми, які регулювали охорону громадського порядку та безпеки за допомогою позасудових засобів. До цієї частини адміністративного права він вводив норми, що регулювали облік населення, пересування населення, заходи адміністративного впливу (обшук, виїмка, особисте затримання, реквізиція, конфіскація, застосування зброї тощо).

Наступним елементом системи адміністративного права О. Турубінер бачив норми, які регулювали забезпечення революційної законності, під якою він розумів суворе і точне втілення у життя законів та розпоряджень центральної влади. У даному випадку мова йшла про норми, які: визначали законність у діяльності органів влади та посадових осіб; регулювали нагляд вищих органів за діяльністю нижчих; встановлювали порядок направлення та розгляду скарг на їх дії; визначали відповідальність посадових осіб та акти державного управління, які поділялися на: нормативні акти народних комісаріатів та обов’язкові постанови.

Третім елементом наукової концепції системи адміністративного права вченого був інститут публічних прав громадян. До переліку таких прав О. Турубінер відносив насамперед ті, що пов’язувалися із громадянством, свободою совісті, висловлення своєї думки, зібрань, союзів, маніфестацій, з’їздів. Проте при цьому автор особливо наголошував на тому, що реалізація цих прав була можливою лише у тому випадку, коли це не суперечило інтересам Революції [424]. Інакше кажучи, мова йшла не про що інше, як про тотальну залежність реалізації цих прав приватними особами від бажання або небажання влади сприяти цьому процесу. Однак на цей факт мало хто з радянських вчених звертав увагу. Можливо, вони цього просто не розуміли або не хотіли розуміти, хоча, скоріше за все, науковці керувалися здоровим глуздом, який забороняв їм висловлюватися проти керівних ідей та принципів, які знаходили вияв у виступах керівників країни. І якщо

В. І. Ленін писав про те, що у Радянській Росії справа з реалізацією цих прав громадянами організована набагато краще, ніж у буржуазних країнах [424], то радянським вченим залишалося лише розвивати цю думку у межах відповідних галузевих досліджень. Однак насправді ситуація у цій сфері була зовсім іншою. Так, проведене дослідження порядку реалізації громадянами СРСР у 20-х рр. XX ст. права на об'єднання наочно свідчить, що прийняті нормативні акти були сконструйовані таким чином, щоб у органів НКВС були необмежені можливості щодо контролю за діяльністю об'єднань громадян. Як вважає Л. О. Ємець, необхідність зосередження контролю за діяльністю об'єднань громадян у руках воєнізованого органу державного управління, який володів широкими примусовими повноваженнями, пов'язувалася з тим, що радянська влада мала намір переформувати діяльність громадських організацій. У даному випадку мова йде про те, що у радянському законодавстві та практиці державного управління повністю відкидалася думка про можливість існування громадських організацій лише для задоволення інтересів їх членів, оскільки це призвело б до утворення великої кількості відособлених груп людей, які б могли створити противагу єдиній ідеологічній політиці держави. У зв'язку з цим, об'єднання громадян створювалися, по-перше, для досягнення суспільних інтересів та, по-друге, повинні були тісно співпрацювати з радянською державою під керівництвом комуністичної партії, яка мала узяти на себе завдання щодо цілеспрямованого формування системи таких об'єднань. Отже, об'єднання громадян у радянський період почали формуватися та розвиватися як додаток до державних органів, який, об'єднуючи у собі значну частину населення, виступав засобом досягнення владою своїх цілей [150, с. 56]. З огляду на це, стає зрозумілим, що публічні права приватних осіб, про які писав О. Турубінер, були необхідними скоріше державі, ніж громадянам.

Останнім елементом системи радянського адміністративного права О. Турубінер називав сукупність норм, які регулювали діяльність суто адміністративних органів – Народного комісаріату внутрішніх справ, його

місцевих органів та міліції, оскільки фактичне проведення у життя норм адміністративного права, на його думку, у переважній більшості випадків покладалося саме на них [424]. Отже, як бачимо, система адміністративного права О. Турубінера не знала поділу на загальну та особливу частини та складалася з чотирьох основних блоків. Виділення цих блоків, на наш погляд, здійснювалося без науково обґрунтованих підстав, тому такий поділ виглядав у вищій мірі суб'єктивним та суто механічним.

Принагідно необхідно відмітити, що у ті часи зустрічалося не надто багато праць, в яких учені у цілісному вигляді викладали свої погляди на систему радянського права. Досить часто вони зосереджували свою увагу на вивченні лише окремих інститутів, висловлюючи своє ставлення до них, а також відповідаючи на питання про можливість або неможливість включення останніх до системи адміністративного права. Типовим прикладом у цьому плані можуть бути роздуми науковців щодо інституту адміністративної юстиції, який вивчався здебільшого через призму відповіді на питання про можливість або неможливість його існування у радянському праві [144; 158; 280]

Отже, як бачимо з викладеного, наукові концепції системи адміністративного права, запропоновані радянськими вченими-адміністративістами (К. Архипов, Г. Гурвіч, А. Колесніков, О. Турубінер тощо), принципово відрізнялася від тих концепцій, які були розроблені у дореволюційний період. Головна відмінність між ними полягала у тому, що вони базувалися насамперед на ідеї регулювання адміністративним правом управлінських та охоронних відносин, які були надзвичайно важливими для радянської держави, у межах якої поступово викристалізовувалася тоталітарна форма державного правління. У зазначених відносинах права особи до уваги не бралися. Вони тільки тоді відігравали певну роль, коли це було важливо для державної влади, яка використовувала останні як один із засобів досягнення своїх цілей. Що ж стосується побудови системи радянського адміністративного права, то у працях названих авторів, вона, як

наслідок, мала усічений вигляд, конструювалася без глибокого наукового аналізу сутності та особливостей адміністративно-правових відносин та норм, виходячи виключно з двох основних завдань, які покладалися на адміністративні органи – управляти та охороняти державний лад всередині країни. Це, власне, і пояснює відсутність у наведених вище системах окремих інститутів, які були неодмінною складовою європейського адміністративного права, наприклад, інституту адміністративного розсуду, який досить детально розроблювався французькими, італійськими та німецькими вченими-адміністративістами, що пояснювалося тією загрозою, яку ніс у собі неконтрольований адміністративний розсуд для суб'єктивних публічних прав приватних осіб [287].

Аналізуючи подібну спрямованість наукових досліджень, А. Горбунов прийшов до висновку, що саме вона у більшій мірі відповідала тим реаліям державного та правового життя, які склалися на той час у державі. Він зокрема писав, що методологічною основою для вивчення адміністративного права є теорія правової держави, спираючись на яку адміністративне право має, з одного, боку регулювати адміністративну діяльність як таку, а з іншого, – надавати громадянам ті або інші права по відношенню до влади та покладати на них ті або інші обов'язки. Проте, оскільки радянська держава відмовилася від названого принципу, а також інших положень, які випливали з нього (принципу розподілу влади, місцевого самоврядування), то «за таких умов об'єктивне знання правових норм, які регулюють державний устрій, вимагає від адміністративіста нових юридичних конструкцій відповідно з духом правових норм, які підлягають нашому вивченню» [113]. Саме такі нові конструкції з великим ентузіазмом і розроблялися названими вище вченими.

Однак дану точку зору поділяли далеко не усі науковці. Окремі з них, перш за все ті, чия наукова діяльність розпочалася ще за царських часів, намагалися поєднати напрацювання західних вчених, дореволюційні концепції правової держави та адміністративного права із чинним на той час

радянським законодавством, і, як наслідок, дещо по-іншому подивитися на призначення радянського адміністративного права, а відповідно і на його систему. У цьому зв'язку варто насамперед згадати про наукові погляди О. Ф. Євтихієва та В. Л. Кобалевського. Особливість їх наукової творчості у даній сфері полягала у тому, що вони підходили до вивчення адміністративного права не з позицій цілей та задач державного управління, а з позиції правовідносин між адміністрацією та громадянами, намагаючись, як писав їх сучасник, оперувати з теоріями, які стали загальним науковим надбанням, а також з усіма тими категоріями та конструкціями, які тільки властиві юридичній догматиці, піддаючи їх спочатку ретельному критичному аналізу, а потім зміні та пристосуванню до умов правової дійсності [113].

Реалізація зазначеного підходу до вивчення радянського адміністративного права була досить складним завданням, оскільки, з одного боку, це певними чином суперечило ідеологічним установкам радянської держави, про які ми згадували вище, а з іншого, – у радянському законодавстві взаємні права та обов'язки громадянина та держави, як необхідна умова правовідносин, ясно та чітко не були сформульовані [80]. Однак, не зважаючи на це, О. Ф. Євтихієв та В. Л. Кобалевський намагалися реалізувати його у своїх працях. Так, аналізуючи сутність та призначення радянського адміністративного права О. Ф. Євтихієв писав, що усю сукупність визначень адміністративного права можна звести до двох основних типів: 1) визначення адміністративного права як системи норм права, що регулюють правовідносини між державою та а) її агентами і б) громадянами (окремими особами та товариствами); та 2) визначення адміністративного права як системи юридичних принципів (норм), які регулюють діяльність держави, спрямовану на досягнення її цілей. Наявність двох варіантів визначень адміністративного права О. Ф. Євтихієв пояснював існуванням двох його основних концепцій – індивідуалістичної та колективістичної. Розвиваючи цю думку далі, він дійшов висновку, що оскільки у радянському праві не існує протилежності держави та особи;

оскільки інтереси особи у радянському праві займають підлегле становище щодо інтересів держави та колективів трудящих; оскільки публічні права громадян не вважаються рівноцінними правам держави; оскільки дуже часто взаємовідносини між державою та особою визначаються розсудом її органів, то у радянських республіках більш прийнятним є друге визначення адміністративного права [135, с. 4-5]. Названі обставини, як наслідок, визначали і систему радянського адміністративного права, яка, звичайно, не могла мати такого вигляду, як системи буржуазного адміністративного права, які формулювалися навколо концепції «правовідносин». У зв'язку з цим О. Ф. Євтихієв у системі радянського адміністративного права виділяв лише чотири основні групи правових норм, не виділяючи при цьому ані загальної, ані особливої частин. У даному випадку мова йде про норми, які: визначали організацію адміністративних установ (союзних органів, що виконували адміністративні функції, центральних адміністративних установ Радянських Республік, народних комісаріатів, місцевих установ, публічно-правових організацій), закріплювали форми діяльності адміністративних установ (адміністративні акти, публічні договори), регламентували адміністративну діяльність в окремих галузях (у сфері охорони прав особи, революційного порядку, промисловості та торгівлі, праці, опіки, житла, народної освіти), спрямовувалися на забезпечення закономірності у галузі управління (юридична відповідальність посадових осіб, юрисдикційна діяльність, адміністративна юстиція, відповідальність держави за збитки) [135, с. 12-14].

Аналізуючи подібний підхід до побудови радянського адміністративного права та одночасно пам'ятаючи про те, що О. Ф. Євтихієв проходив навчання у європейських навчальних закладах [355, с. 48-49], був автором ряду робіт [134; 136], які свідчили про його європейський погляд на адміністративне право та розуміння тісного зв'язку останнього з правовою державою, можна припустити, що вчений свідомо сформулював систему радянського адміністративного права на базі системи поліцейського права, маючи намір показати тим самим, що радянська держава є, фактично,

правонаступником поліцейської держави з усіма з наслідками, що з цього випливають.

Цікавим є також погляд на сутність та систему радянського адміністративного права і В. Л. Кобалевського, який, зокрема, писав, що адміністративне право регулює державну діяльність у галузі внутрішнього управління та відносини між владою та громадянином, які випливають із зазначеної діяльності [174, с. 9]. Як ми бачимо, В. Л. Кобалевський продовжував розвивати точку зору, що адміністративне право має двоєдине призначення, пов'язане як з регулюванням управлінської діяльності, так і з охороною та захистом інтересів громадянин під час їх взаємовідносин з органами державного управління. Подібний підхід до розуміння сутності адміністративного права дозволив сучасникам В. Л. Кобалевського дійти думки, що він розглядав його через призму «елементів юридичного відношення» [131]. Такий висновок, безумовно, був надзвичайно важливим, оскільки автоматично розширював коло адміністративно-правових норм, які утворювали названу галузь права та піддавалися вивченню. Що ж стосується самого вивчення, то воно, на думку В. Л. Кобалевського, мало здійснюватися за допомогою догматичного методу, в основі якого лежав аналіз правових норм під кутом зору юридичного відношення та його елементів [174]. Виходячи з цього його концепція системи радянського адміністративного права виглядала дещо інакше у порівнянні з концепцією О. Ф. Євтихієва. Проте перш ніж перейти до її аналізу, необхідно дати деякі попередні пояснення, які дозволять більш глибоко зрозуміти наукову позицію В. Л. Кобалевського щодо цього питання.

До формування концепції радянського адміністративного права В. Л. Кобалевський приступив ще на початку 20-х рр. XX ст., вважаючи цю роботу надзвичайно складною. Її складність пояснювалася ним рядом чинників, зокрема: надзвичайно широким внутрішнім обсягом публічного права, яке отримало «виключний розвиток у радянській державі»; розпадом дореволюційної правової системи та тривалим процесом побудови

радянської правової системи; несистематизованістю радянського законодавства та відсутністю результатів його догматичного вивчення; надзвичайною рухливістю та непостійністю радянського права, а головне тим, що на шляху юридичного аналізу норм радянського адміністративного права мали місце особливі методологічні складнощі, які робили «догматичний аналіз його за допомогою прийнятих сучасною адміністративною правовою наукою прийомів не тільки не прийнятним з технічних міркувань, але й повністю неприпустимим, з огляду на те, що така догматична робота здатна внести хибне уявлення про правові феномени, які підлягають вивченню» [174]. Щодо останньої тези, то мова йшла про те, що оскільки радянська держава повністю відмовилася від принципів правової держави, то це, як наслідок, виключало вивчення суб'єктивних публічних прав приватних осіб, оскільки вчення про них було рафінованим продуктом такої держави. «Це завершення усієї правової системи вказаного типу. Суб'єктивна правоможність стає можливою у той момент, коли відносини між громадянами та адміністрацією побудовані на тих самих індивідуалістичних принципах, що й відносини права цивільного. Щоб забезпечити абсолютну закономірність публічно-правових відносин та гарантувати захист суб'єктивних публічних домагань і вироблений, власне кажучи, увесь асортимент правових засобів (розподіл влад, особлива структура судової, законодавчої та адміністративної організації і, нарешті, адміністративна юстиція), які у своїй сукупності і утворюють систему правової держави. Радянська влада, цілком свідомо ставлячи перед собою інші цілі, відмовилася від правового режиму, прийнятого у європейських державах… А якщо так, то не може бути й мови про вивчення та класифікацію радянського адміністративного права за допомогою правових категорій вчення про суб'єктивне публічне право… Для вивчення радянського адміністративного права як на юридичний прийом можна вказати на цілком допустимий спосіб аналізу правових норм під кутом зору цілей адміністративної діяльності, ускладнений виявленням рефлексів

об’єктивного права, які випливають для громадян з адміністративної діяльності…» [174].

З наведеної цитати можна зробити декілька важливих висновків. По-перше, В. Л. Кобалевський показав принципову різницю між європейським та радянським адміністративним правом, яка і визначала особливості внутрішньої побудови останнього. По-друге, разом з цим він не виключив необхідності розгляду та аналізу норм, які регулювали відносини між адміністрацією та приватними особами, коли останні відчували на собі «рефлекси об’єктивного права». По-третє, автор, фактично, показав майбутнє радянського адміністративного права, яке поступово переорієнтовувалося на регулювання виключно адміністративної діяльності органів державного управління. Принагідно зазначимо, що саме ця думка у кінці 30-х рр. XX ст. і була розвинута С. Берцинським та С. Студенікіним у ході дискусії про предмет та завдання радянського адміністративного права.

Повертаючись до системи радянського адміністративного права, сконструйованої В. Л. Кобалевським, необхідно підкреслити, що він, як і О. Ф. Євтихієв, відмовився від виділення у її змісті загальної та особливої частин, об’єднавши усі норми адміністративного права разом, сформувавши з них наступні адміністративно-правові інститути: 1) інститут суб’єктів адміністративного права (держава, внутрішньодержавні територіальні одиниці, органи влади, публічні підприємства, приватні організації, залучені до виконання публічної служби, органи господарського управління, переведені на комерційний розрахунок, добровільні громадські організації, що сприяли радянській владі у її діяльності); хоч цей інститут В. Л. Кобалевський називав чужим для адміністративного права, оскільки як і європейські вчені вважав, що питання про побудову адміністративної організації входить до предмета не адміністративного, а державного права; відтак воно мало цікавити адміністративіста лише з точки зору вчення про суб’єкта публічно-правового відношення [174]; 2) інститут форм адміністративної діяльності (указ, адміністративне розпорядження,

обов'язкова постанова); 3) інститут публічного речового права (права громадян на публічне майно (державне майно загального користування, державне майно індивідуального користування, земля, ліс, надра, націоналізовані та муніципалізовані будівлі); 4) способи втрати та набуття права на публічне майно); 5) інститут нормальних примусових повноважень адміністративної влади (адміністративний арешт, адміністративна висилка, застосування зброї, пересування населення, законодавство про спілки та союзи, законодавство про друк); 6) інститут надзвичайних повноважень адміністративної влади; 7) інститут адміністративної юстиції [68; 174; 175; 176].

Слід зауважити, що наприкінці 20-х рр. XX ст. позиція В. Л. Кобалевського щодо системи радянського адміністративного права дещо змінилася, що проявилося, зокрема у конкретизації та подекуди диференціації окремих адміністративно-правових інститутів. Так, у першу чергу вчений у системі радянського адміністративного права виділив загальну, особливу та процесуальну частини. Такий крок, на його думку, був пов'язаний з необхідністю виділення у межах будь-якої юридичної дисципліни, а відповідно, і галузі права загальних та спеціальних питань. До змісту загальної частини він пропонував включати: вчення про адміністративну діяльність у зв'язку з вченням про адміністративно-правові відносини; вчення про елементи адміністративно-правових відносин – про суб'єктів, об'єкти, права та обов'язки, – та вчення про юридичний акт, який породжує адміністративно-правові відносини. Що ж стосується системи особливої частини радянського адміністративного права, то наука адміністративного права під час її побудови незмінно стикалася з великими складнощами, які були обумовлені обсягом та змістом адміністративно-правових норм у радянській державі. Основою цих норм було регулювання соціалістичного сектору господарства, у зв'язку з чим навколо цього завдання і концентрувалися усі інші норми радянського адміністративного права. З огляду на це, В. Л. Кобалевський запропонував у межах особливої

частини радянського адміністративного права виділяти: інститут нормальних примусових повноважень адміністративної влади; інститут надзвичайних повноважень адміністративної влади; інститут публічного речового права; інститут права публічних служб (промисловість, торгівля, сільське господарство, житлове господарство, народна освіта, народна охорона здоров'я, соціальне забезпечення).

У межах третьої, процесуальної частини радянського адміністративного права В. Л. Кобалевський запропонував виділення: інституту адміністративної скарги; інституту дисциплінарної відповідальності посадових осіб; інституту кримінальної відповідальності посадових осіб; інституту цивільної відповідальності посадових осіб; інституту нагляду прокуратури за закономірністю дій органів влади; інституту правового статусу робітничо-селянської інспекції у справі охорони революційної законності; інституту адміністративної юстиції [175, с. 32-35].

Майже на подібних наукових позиціях щодо розуміння радянського адміністративного права стояв і А. І. Єлістратов, проте у деяких своїх працях, виданих у радянський період, він намагався поглянути на адміністративне право безвідносно до радянської дійсності. Можна навіть сказати, що у них він продовжував виклад тих теорій та положень адміністративно-правової науки, які були сформульовані ним у дореволюційний період. Такий висновок можна зробити, зокрема, з огляду на дане ним визначення адміністративного, під яким учений розумів систему правових норм, що регулювали суспільні відносини, котрі виникали між громадянами та адміністративними органами у процесі здійснення останніми внутрішнього управління [142, с. 30]. Однак до радянського адміністративного права він підходив дещо з інших позицій, називаючи його правовою субстанцією, що існує паралельно із справжнім адміністративним правом, яке є необхідним елементом будь-якої правової держави. У зв'язку з цим А. І. Єлістратов тлумачив його як «протилежну за своїми завданнями, формами та методами творення однойменним

конструкціям капіталістичної марки систему регулювання внутрішнього життя радянських колективів в епоху, яку ми переживаємо» [148, с. 6]. Як бачимо, вчений у своєму визначенні зробив головний акцент на тому, що радянське адміністративне право, на відміну від адміністративного права взагалі, не переймається ідею захисту прав особи, а концентрується навколо колективних (неперсоніфікованих) інтересів. Соціалістичний уклад, писав А. І. Єлістратов, має своїм стрижнем не індивіда з його уявлюваними правами до держави, а колектив. Для радянської республіки важливим є не стільки індивід та його правові гарантії, скільки революційний порядок та гарантії класового панування пролетаріату [143].

Виходячи з таких позицій, зрозуміло, будувалася і система радянського адміністративного права, яка не ділилася на частини і складалася з окремих інститутів: інституту органів державного управління; інституту засобів державного управління; інституту актів державного управління; інституту публічних прав громадян; інституту гарантій законності у державному управлінні [142].

Дещо інакше систему радянського адміністративного права розглядав О. М. Одарченко, вважаючи, що остання багато у чому викликана до життя відсутністю у радянському праві публічної та приватної складових. Заперечення такого поділу, на його думку, уможливило появу чималої кількості комплексних правових утворень, які містили одночасно і норми публічного, і норми приватного права (земельне право, гірніче право, промислове право тощо). Ці комплекси, продовжував вчений, не могли бути диференційованими за якоюсь однією ознакою (зараз ми це називаємо предметом правового регулювання), оскільки, наприклад, земельне, лісове, гірниче право побудовані за ознакою об’єкта, право соціального забезпечення – за суб’єктом, а трудове та кооперативне право – за характером правовідносин. «Таким чином, об’єднання усіх цих наук в одну систему зустрічає складнощі також суто теоретичного характеру» [288]. З огляду на це, О. М. Одарченко вважав, що розпад особливої частини

адміністративного права на низку окремих дисциплін і повне зникнення цієї частини є лише питанням часу. Таким чином, адміністративне право для нього існувало, фактично, лише у межах загальної частини, де мали бути об'єднані норми, що визначали б порядок здійснення виконавчих функцій, закріплювали загальні принципи діяльності адміністрації (суб'єкт та об'єкт управління, функції владарювання та послуги, вільна діяльність адміністрації та зв'язана, адміністративний акт, адміністративні права та обов'язки громадян). Що ж стосується адміністративної юстиції, то вона мала утворити самостійну галузь права [288].

Коментуючи погляд О. М. Одарченка на систему радянського адміністративного права необхідно відзначити, що він виник у період НЕПу, який, як було встановлено у попередніх розділах дисертаційного дослідження, сприяв формуванню у системі радянського права самостійних галузей права, які відповідали сферам перетинання інтересів держави та приватних суб'єктів. На наш погляд, він базувався також і на західноєвропейських конструкціях адміністративного права, які знали виділення у межах Особливого адміністративного права, фактично, самостійних галузей права, оскільки О. М. Одарченко у своїй статті використовував чимало напрацювань зарубіжних авторів. Проте цій концепції адміністративного права не судилося втілитися у життя, оскільки вона передбачала необхідність розбудови системи кореспондуючих прав та обов'язків приватної особи та держави у відповідних сферах, що повністю суперечило радянській ідеології, побудованій на принципах тотального управління суспільством, яке виключало будь-яку залежність суб'єкта управління від об'єкта управління.

Розглядаючи основні наукові концепції системи радянського адміністративного права, не можна не зупинитися і на результатах творчості М. П. Карадже-Іскрова, якого ми відносимо до категорії тих вчених, які продовжували розробляти так звану «чисту» теорію адміністративного права, намагаючись дистанціювати її від радянських реалій [242; 255]. Однією з

перших робіт, в якій М. П. Карадже-Іскров продемонстрував своє ставлення до радянського адміністративного права та його системи, стала його праця під назвою «Новейшая эволюция административного права» [164], видана у 1927 році. На сторінках цієї невеликої за обсягом монографії М. П. Карадже-Іскров зупинився на вивченні низки важливих питань у сфері адміністративно-правового регулювання суспільних відносин в СРСР. Так, щонайперше, автор вдається до порівняння буржуазного адміністративного права з адміністративним правом СРСР, роблячи за його результатами висновок про суттєві відмінності у названих правових матеріях. З цього приводу вчений писав, зокрема, наступне: «… Відмінність перш за все кількісна… У нас піддані повному одержавленню або більш-менш значній регламентації численні галузі економічного та культурного життя, які залишені у буржуазних країнах вільній грі сил… Низка принципів західного адміністративного права у нас піддана повному запереченню; замість них висунуті зовсім інші… На Заході до сьогоднішнього дня загальним правом вважається право приватне; публічне право є чимось виключним, своєрідним… У наших умовах діє протилежний принцип… Основний принцип західного державного устрою – розподіл влад, зокрема, протиставлення законодавчої та виконавчої влади… У нас принцип відокремлення законодавчої влади від виконавчої піддався повному запереченню… Індивідуальна свобода не є у нас таким основним принципом як на Заході: наша держава проникнута ідеями колективізму… У буржуазних країнах міцно встановилося протиставлення органів «місцевого самоврядування» органам урядовим… Радянське право цієї двоїстості не знає. Воно побудовано на началах демократичного централізму. Радянському законодавству не має потреби протиставляти урядову та земську владу на місцях» [164, с. 24, 25].

Подібний початок розмови про радянське адміністративне право, на наш погляд, був пов’язаний не стільки з бажанням автора провести порівняльне правове дослідження, скільки з необхідністю пояснення

принципово іншої, по відношенню до європейської та дореволюційної, побудови радянського адміністративного права. Невизнання керівництвом СРСР принципу розподілу влади, знищення інституту місцевого самоврядування, майже безмежне державне регулювання культурної, господарської, соціальної тощо сфер життєдіяльності суспільства, – все це, як ми розуміємо, поставило на порядок денний формування суто радянських інститутів адміністративного права, а також руйнування тих з них, які не відповідали потребам радянського державотворення.

Вагоме місце у своїх дослідженнях М. П. Карадже-Іскров відвів аналізу правового статусу приватної особи, аналізуючи його через порівняння з правовим статусом особи у буржуазних державах. На підставі проведеного співставлення названих правових статусів, а також детального аналізу вітчизняного законодавства вчений прийшов до наступних висновків: «Наша держава не схильна висувати на перший план особистість. Навпаки, вона розглядає окремих осіб лише як засіб для досягнення своїх цілей … Тим не менш необхідно пам’ятати, що у нас особа не є чимось самоцінним. Вона є лише гвинтиком великої машини. Тому забезпечення її прав стоїть на другому плані» [164, с. 29, 30; 470, с. 185].

Подібні висловлювання щодо правового статусу особи у радянській державі викликали різку критику з боку «офіційної радянської науки», тобто тих науковців, які обслуговували потреби радянської тоталітарної держави. Так, зокрема М. П. Карадже-Іскрова було звинувачено у тому, що він у своїх працях у фашистському дусі викладає становище радянських громадян [50].

А чи не таким насправді було правове становище громадян СРСР у 20-30-х рр. XX ст.? Це, майже риторичне запитання, поставало перед багатьма вченими-правознавцями, які працювали у ті часи в радянській державі. Так, ознайомлення з працями А. І. Єлістратова, О. Ф. Євтихієва, В. Л. Кобалевського свідчить, що усі вони тією або іншою мірою торкались проблем взаємовідносин особи та держави, роблячи хай не так відкрито, як М. П. Карадже-Іскров, подібні до його висновки. Наприклад, О. Ф. Євтихієв з

цього приводу вказував, що «радянське адміністративне право, як право перехідної епохи від капіталізму до соціалізму, визначає взаємовідносини між особою та державою на своєрідних засадах. У ньому взаємовідносини між особою та державою ґрунтуються на началах законності…, але законності своєрідної: революційної, пролетарської, комуністичної, яка абсолютно не визнає ні рівності прав усіх громадян, ні рівності прав особи та колективу. Права особи у Радянських республіках мають суто підпорядковане становище щодо прав колективу» [135, с. 195].

Подібне ставлення до прав особи в СРСР з боку влади вплинуло безпосередньо і на систему адміністративного права, у межах якої місця для інституту суб'єктивних публічних прав приватних осіб фактично не знайшлося.

Повертаючись до наукової спадщини М. П. Карадже-Іскрова вважаємо за потрібне зупинитися ще на одному інституті адміністративного права, який досліджувався ним на сторінках наукової літератури. У даному випадку мова йде про інститут публічних речей [165; 469]. Необхідність дослідження названого інституту, на думку вченого, була пов'язана із надзвичайно великою кількістю публічних речей в СРСР. «У жодній буржуазній країні, – писав вчений, – немає такої великої кількості публічних речей, як у нас. Якщо на Заході публічні речі тонуть у масі приватних, то у нас стан зовсім інший. Націоналізація землі, надр, лісів та вод, фабрик та заводів, крупних домобудувань, транспорту тощо, розширює кількість публічних речей, разом з тим зменшуючи масу приватного майна» [165, с. 1].

Вивчення зазначеного інституту М. П. Карадже-Іскров планував здійснити послідовно, тобто розпочати із аналізу римського права, дослідити буржуазне право та закінчити дослідження названого інституту аналізом радянського законодавства. Проте йому вдалося вивчити лише римське право. У своїй роботі М. П. Карадже-Іскров проаналізував визначення публічних речей, його окремі види, порядок виникнення та припинення публічних речей, а також способи їх захисту. Однак його розробки у цій

сфері не знайшли визнання та підтримки серед інших радянських вчених-адміністративістів. На жаль, цей інститут до сьогодні залишається недослідженим у межах вітчизняної адміністративно-правової доктрини.

Ще одним інститутом адміністративного права, який викликав науковий інтерес М. П. Карадже-Іскрова, був інститут матеріальної відповідальності посадових осіб та публічно-правового відшкодування завданих збитків [468; 470]. Досліджуючи відповідні правові норми, а також правову теорію, вчений прийшов до наступних висновків: «Буржуазне право, особливо французьке та німецьке, покладає на державу відповідальність за збитки, завдані неправильними діями посадових осіб (із збереженням або без збереження за державою права регресу). Для нашого права цей принцип, як загальне право, чужий. Він застосовується лише як виняток… Оскільки право власності у нас відіграє незмірно меншу роль, цілком зрозуміло, що й відповідальність держави за акти влади не набула у нас такого розвитку, як на Заході. І дійсно, догматичний аналіз відповідних постанов нашого законодавства змушує визнати, що у нас публічно-правове винагородження не має загального характеру… Загального обґрунтування публічно-правової винагороди не можна знайти у ст. 407 ЦК. Стаття ця говорить, що держава відповідає (у виняткових випадках) за неправомірні дії посадової особи. Проте при публічно-правовій винагороді неправильних дій посадових осіб немає. Залишається ст. 403. Але чи можна її застосовувати до держави публічної влади? Ми категорично проти цього протестуємо. Стаття ця має на увазі відносини цивільні, а не публічні» [164, с. 31, 32-33].

Отже, як випливає з викладеного, М. П. Карадже-Іскров у своїх працях доводив, що радянське законодавство не містить норм, які були б спрямовані на розвиток інституту матеріальної відповідальності посадових осіб та публічно-правового відшкодування завданих збитків. Це, поміж іншим, було пов’язане з майже безправним становищем приватної особи у її взаємовідносинах з державою. Невизнання за нею суб’єктивних публічних прав, у тому числі й права на відшкодування завданих посадовими особами

збитків, призвело до того, що у межах вітчизняного адміністративного права зазначений інститут не знайшов розвитку.

Наукова творчість М. П. Карадже-Іскрова залишилась майже не оціненою як більшістю його сучасників, так і сьогоднішніми правознавцями. Проте стислий аналіз його праць доводить, що вчений намагався з урахуванням передового зарубіжного досвіду, а також тих завдань, які покладаються на адміністративне право у правовій державі, окреслити проблеми та сформулювати перспективи розвитку радянського адміністративного права, наповнивши його інститутами, які б насамперед захищали приватну особу від порушень її прав, свобод та законних інтересів владою. Та його наукові концепції не вкладалися у радянське законодавство, не відповідали загальній політиці радянської держави, яка у кінці 20-х на початку 30-х рр. розвивалася вже у напрямку розбудови «зрілого» тоталітаризму. З огляду на це, такій державі були потрібні і відповідні наукові концепції, і відповідне законодавство, які, зрозуміло, повинні були мати зовсім інші вихідні положення, ніж ті, що розробляли у своїх наукових працях О. Ф. Євтихієв, В. Л. Кобалевський, А. І. Єлістратов, М. П. Карадже-Іскров.

Розбудова таких концепцій розпочалася наприкінці 30-х рр. XX ст. Цей процес супроводжувався, з одного боку, руйнівною критикою наукових поглядів названих вище авторів [50; 67, с. 152-153; 242], а з іншого, – обґрунтуванням принципово іншої, у порівнянні з буржуазним правом, сутності радянського права, яке визнавалося зброєю диктатури робітничого класу та вміщувало у зв’язку з цим у себе систему заходів придушення, насилля щодо ворогів соціалізму, систему заходів примусу до виконання норм права, правил співжиття, систему заходів переконання і систему заходів з організації, обліку та контролю. На підставі цього робився висновок, що радянське адміністративне право має розвиватися виходячи з основних рис радянського права та принципів управління. «Основною метою і завданням нашого управління, – писав С. Студенікін, – є побудова комуністичного

суспільства. І тому сутністю діяльності органів державного управління є керівництво усім культурним та виробничим рухом широких мас, які будують це нове суспільство, виховання нової, соціалістичної дисципліни, керівництво та управління соціалістичною системою народного господарства, рішуче придушення опору усіх ворогів радянського народу… Радянське адміністративне право вивчає форми та методи здійснення радянської законності в управлінні, правові питання державного планування, залучення мас до управління, державного контролю, форми і методи нагляду за законністю у діяльності органів управління, правове становище установ та посадових осіб, види актів радянського управління, форми й методи їх здійснення тощо» [399]. У зв'язку з цим, С. Студенікін поділяв адміністративне право на дві частини, не називаючи їх загальною та особливою. У межах першої з них він пропонував зосередити норми, які: визначали правові засади державного управління та правові форми його здійснення (принципи державного управління, забезпечення законності в управлінні); закріплювали правовий статус органів державного управління (система радянського державного апарату, правове становище державних установ та громадських організацій, які виконують державні функції, державних службовців, відповідальність державних службовців); регламентували акти державного управління. Друга частина, на його думку, мала містити норми, що регулювали: забезпечення прав та політичних свобод громадян СРСР; забезпечення виконання громадянами СРСР державних обов'язків; охорону державного порядку та державної безпеки; державне управління соціалістичною власністю та її охорону; державне керівництво колгоспно-кооперативними формами соціалістичної власності; державне управління соціально-культурним будівництвом [399]. Як бачимо з викладеного, серед складових елементів системи адміністративного права вже більше не зустрічалося жодного правового утворення, яке б спрямовувалося на регулювання відносин між владою та приватними особами у сфері державного управління, оскільки вони, певно, не

«вкладалися» у сутність та завдання радянського права загалом та радянського адміністративного права зокрема. Інакше кажучи, радянське адміністративне право переставало бути правом як таким, тобто не орієнтувалося більше на регулювання правовідносин між приватними особами та публічною адміністрацією. Ці трансформаційні перетворення у системі адміністративного права вже у 1929 році помітив А. І. Єлістратов, пишучи з цього приводу, що право та правове регулювання втрачають своє значення і адміністративне право тим самим сходить з площини вузько юридичної дисципліни. «Радянське ж управління звернуто своєю адміністративно-правовою стороною у минуле», – зазначав він. Його майбутнє «… у здійсненні організаційно-планового начала у суспільному будівництві» [145, с. 36].

Запропонована С. Студенікіним система радянського адміністративного права стала свого роду основою для подальших наукових конструкцій у цій сфері. Досить успішно, якщо так можна сказати, вона пізніше була розвинута як самим С. Студенікіним, так і С. Берцинським, останньому з яких, за твердженням К. С. Бельського [67, с. 157], А. Я. Вишинський, який став у середині 30-х рр. керівником радянської юридичної науки, доручив розробку марксистської теорії адміністративного права, підготовку навчальної програми за цією дисципліною і плану майбутнього марксистсько-ленінського підручника адміністративного права. Інакше кажучи, система радянського адміністративного права почала формуватися під дією лише одного системоутворюючого чинника, яким був суб’єктивний науковий погляд декількох тогочасних учених на призначення даної галузі права.

Процес визначення предмета та системи радянського адміністративного права активізувався після проведеної у 1938 р. Першої всесоюзної наради з питань радянської держави та права, на якій, поряд з іншим, було наголошено, що радянське адміністративне право повинно зайняти у системі радянського права одне з найважливіших місць у силу того

виняткового значення, яке належить питанням адміністрації (управління) у справі соціалістичного будівництва [97].

Наслідком такого підходу до розуміння сутності радянського адміністративного права став висновок про те, що предмет радянського адміністративного права складають адміністративно-правові відносини, які характеризуються наступними ознаками: виникають у процесі державного управління або за ініціативою однієї із сторін цього відношення, або за ініціативою третьої сторони; однією зі сторін цього відношення є орган державного управління (його посадова особа); порушення закону або акта державного управління в адміністративно-правовому відношенні тягне відповідальність сторони, яка їх порушила, перед державою в особі її відповідного органу; спори, що виникають в адміністративно-правових відносинах, як правило, вирішуються в адміністративному порядку [400].

Як ми розуміємо, подібне ставлення до предмета радянського адміністративного права визначало й його систему, яка у 1939 р., за твердженням С. Студенікіна, складалася із Загальної та Спеціальної частин. Загальна частина радянського адміністративного права містила у собі норми, які визначали: основні принципи радянського державного управління (партійне керівництво, соціалістична законність, участь мас у державному управлінні, демократичний централізм, рівноправність національностей, соціалістичне планування); правове становище органів суспільного та спеціального управління (види органів, які здійснюють державне управління, їх правовий статус, кадри апарату управління і правовий статус робітників радянського апарату); повноваження органів управління щодо видання та реалізації актів державного управління (види актів радянського державного управління, заходи, що використовуються для реалізації виданих актів державного управління); форми і способи забезпечення законності у державному управлінні (нагляд органів прокуратури, радянський контроль, укріплення планової і договірної дисципліни державними арбітражними комісіями, оскарження дій державних органів та їх посадових осіб).

Спеціальна частина, як вважав С. Студенікін, мала об'єднувати у собі норми, які регулювали: організацію та діяльність органів управління у галузі оборони СРСР, охорони державної безпеки та громадського порядку; визначали організацію та діяльність органів управління у галузі соціалістичного господарства; організацію та діяльність органів управління у культурно-виховній та соціально-побутовій сферах. Принагідно відмітимо, що надзвичайно цікавими для розуміння причин саме такого підходу до побудови Особливої частини радянського адміністративного права виглядають пояснення С. Студенікіна, який писав, що «Спеціальна частина побудована відповідно до характеристики державного апарату за галузями управління, яку дав товариш Сталін у роботі «До питань ленінізму» [400], що черговий раз підтверджує наш висновок про штучний та заполітизований характер системи радянського адміністративного права.

Така система радянського адміністративного права, на думку її автора, докорінно відрізнялася від систем буржуазного адміністративного права, будуючи яку буржуазні автори «конструювали теорії суб'єктивних публічних прав, публічних служб, поділяли адміністративне право на норми, які сприяли добробуту громадян, і норми, які охороняли безпеку громадян тощо» [400].

Таким чином, система радянського адміністративного права, основи якої було закладено наприкінці 30-х рр. XX ст., будувалася а) через призму повної відмови від концепції системи адміністративного права, що випливала із принципу правової держави, б) орієнтувалася на завдання радянського адміністративного права, пов'язані із здійсненням державного управління у всіх сферах суспільного та державного життя, у зв'язку з чим наповнювалася не лише правовими положеннями, але і утвореннями, які мали відношення до теорії управління, економіки, психології тощо, в) формувалася без врахування суб'єктивних публічних прав приватних осіб та необхідності забезпечення їх реалізації та захисту.

Разом з цим зауважимо, що деякі автори все ж так згадували про права

громадян. Так, наприклад, І. Ананов у 1938 р. писав, що питання про громадянина як суб'єкта радянського адміністративного права є питанням великої політичної важливості, у зв'язку з чим воно має бути піднято на належну теоретичну висоту і розроблене радянськими вченими з усією ретельністю. Необхідно у дійсності розкрити та яскраво показати на конкретних інститутах, писав І. Ананов, як забезпечуються політичні та особистісні права та обов'язки громадян системою радянського державного управління, які способи охорони та захисту цих прав та обов'язків передбачені нашими законами і як насправді реалізуються ці закони і права громадян відповідно до великої Сталінської Конституції [33]. Однак подібні заклики протягом багатьох років залишалися лише гаслами, що можна пояснити кількома причинами. По-перше, розробка питань адміністративних прав та обов'язків громадян була досить небезпечною справою, оскільки це наближало радянське адміністративне право до буржуазної концепції суб'єктивних публічних прав приватних осіб, яка, як було вже неодноразово показано вище, піддавалася гострій критиці у радянській правовій науці. По-друге, з огляду на реальну обмеженість та нерозвиненість системи насамперед прав громадян, останні майже до 60-х рр. навіть і не згадувалися на сторінках наукової та навчальної літератури з адміністративного права.

Подальший розвиток науково-правової думки, який супроводжувався розвитком радянського законодавства, привніс певні зміни у систему радянського адміністративного права, які, однак, були скоріше кількісними, ніж якісними. У даному випадку мова йде про те, що до системи радянського адміністративного права почали вводитися нові правові утворення, які виникали або шляхом диференціації існуючих правових інститутів, або у наслідок прийняття нових нормативних актів, проте усі вони були орієнтованими на правове забезпечення державного управління. Так, ознайомлення із працями радянських вчених-адміністративістів показує, що ними поступово було запропоновано введення до системи Загальної частини адміністративного права наступних правових інститутів:

– інституту адміністративного примусу. Первісно адміністративний примус входив до змісту інституту актів державного управління, і розглядався, у зв'язку з цим, як засіб, за допомогою якого органи державного управління мали можливість примушувати суб'єктів правовідносин до виконання вимог, сформульованих у названих актах [401, с. 71]. Проте поступово адміністративний примус почав набувати самостійного значення, що робило можливим його застосування у межах реалізації будь-якої функції або завдання органом державного управління, що, власне, і пояснювало його розташування у системі Загальної частини адміністративного права. Під адміністративним примусом радянські вчені розуміли застосування примусових заходів органом управління (або його представником) до безпосереднього порушника адміністративно-правової норми або з метою попередження правопорушень, забезпечення громадської безпеки у межах та порядку, встановлених законом або підзаконними нормативними актами [388, с. 93]. До системи заходів адміністративного примусу, як відомо, було запропоновано відносити заходи адміністративного попередження, заходи адміністративного припинення та заходи адміністративної відповідальності (адміністративні стягнення) [194, с. 50];

– інституту адміністративної відповідальності, який будучи складовим елементом інституту адміністративного примусу, після прийняття спочатку Указу Президії Верховної Ради СРСР від 21 червня 1961 року «Про подальше обмеження застосування штрафів, що накладаються в адміністративному порядку» [281] та Указу Президії Верховної Ради УРСР від 15 грудня 1961 року «Про подальше обмеження застосування штрафів, що накладаються в адміністративному порядку» [326], а потім Основ законодавства Союзу РСР та союзних республік про адміністративні правопорушення [292] виділився у самостійний правовий інститут. Інститут адміністративної відповідальності визначався як сукупність правових норм, що регламентували порядок застосування до осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, адміністративних стягнень [437, с. 33]. З огляду на те, що названий інститут

був започаткований та розвивався як позасудовий засіб примушення суб'єктів правовідносин до виконання актів державного управління [116, с. 244], він теж знайшов своє місце у межах Загальної частини радянського адміністративного права;

– інституту державної служби. Під державною службою у літературі розумілося здійснення державних службових повноважень особами, які займали постійну або тимчасову посаду у державному апараті і отримували за це від держави певну винагороду. Порядок та умови вступу на державну службу, звільнення зі служби, порядок її проходження, атестація державних службовців, присвоєння їм звань, права та обов'язки останніх визначалися нормами адміністративного права, які й утворювали названий інститут [388, с. 59, 62].

– інституту адміністративно-правового становища громадян, центральними елементами якого були їх права та обов'язки у сфері державного управління. Права і юридичні обов'язки громадян, на думку вчених, характеризувалися тим, що вони: а) походили від основних конституційних прав і обов'язків громадян та конкретизували ці права й обов'язки в управлінській діяльності держави; б) не тільки формально проголошувалися, але й забезпечувалися всіма заходами економічних, політичних і юридичних гарантій; в) являли собою гармонійне поєднання суспільних і особистих інтересів, що обумовлювалося сутністю соціалістичного ладу; г) захищалися усією системою заходів забезпечення соціалістичної законності в Радянській державі. Вони визнавалися необхідною юридичною умовою успішного здійснення виконавчої і розпорядчої державної діяльності, правильного планування у всіх галузях комуністичного будівництва, максимального задоволення матеріальних і культурних потреб народу, дальшого розвитку і створення нових суспільних відносин, зміцнення соціалістичної законності і правопорядку і т.п [300, с. 215]. Однак висловлені думки щодо адміністративно-правового статусу приватних осіб у сфері державного управління як з огляду на

загальну спрямованість адміністративно-правового регулювання, так і з огляду на існуючі у СРСР гарантії реалізації цих прав у переважній більшості випадків існували лише на папері [447]. Типовим прикладом цього може бути ситуація з нормативним регулюванням права громадян СРСР на звернення. Це право у 1977 р. було закріплено на конституційному рівні [202], проте закон, який визначив порядок його реалізації, було прийнято лише у 1989 р. [283];

– інституту адміністративного процесу. Так, у підручнику з адміністративного права, який вийшов у 1967 р. за редакцією О. Ю. Луньова, була сформульована думка, що поряд із нормами, які визначають організацію апарату управління і форми його діяльності, в радянському адміністративному праві має місце група процесуальних норм, які регулюють порядок здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності, порядок примусового вирішення адміністративних спорів або застосування заходів впливу. На думку авторів, яку пізніше підтримали й інші вчені [59, с. 276; 237, с. 44-45; 264; 333, с. 112], ці норми складали зміст інституту радянського адміністративного процесу [12, с. 16]. Разом з цим, як зазначає І. С. Гриценко, подібне «широке» (управлінське) розуміння змісту адміністративного процесу сприймалося не усіма авторами, які у своїх працях торкалися цієї правової категорії. У середині 60-х років почало складатися і «вузьке» (юрисдикційне) розуміння адміністративного процесу, яке зводилося до того, що останній становить порядок розгляду державними органами спорів, які виникають при вирішенні індивідуальних справ, а також застосування заходів адміністративного примусу [116, с. 57]. Проте за будь-яких підходів до тлумачення радянського адміністративного процесу останній визнавався інститутом Загальної частини радянського адміністративного права;

– інституту забезпечення законності у радянському державному управлінні. Соціалістична законність визнавалася одним з основних принципів радянського державного управління. У зв’язку з цим у межах

Загальної частини радянського адміністративного права було зосереджено норми, які спрямовувалися на забезпечення виконання радянських законів та заснованих на них актів органів влади та управління. Це забезпечувалося: наглядом органів прокуратури за виконанням законів установами, організаціями, посадовими особами і громадянами; контролем та перевіркою виконання; адміністративним наглядом, який здійснювався спеціальними органами державного управління; діяльністю судових органів; оскарженням незаконних дій установ та посадових осіб [388, с. 103].

Що ж стосується Особливої частини радянського адміністративного права, то переважна більшість вчених були одностайні у питанні її внутрішньої побудови, виділяючи у змісті останньої групи норм, які регулювали державне управління у відповідних сферах. Так, наприклад, С. Студенікін у межах названої частини радянського адміністративного права пропонував зосередити норми, які регулювали управління у сферах: адміністративно-політичній (управління у галузі оборони СРСР, управління у галузі іноземних справ, управління у галузі зовнішньої торгівлі, управління у галузі охорони державної безпеки, управління в галузі охорони громадського порядку, управління у галузі юстиції), народного господарства (управління промисловістю, управління будівництвом, управління сільським господарством, управління державними заготівлями сільськогосподарських продуктів, управління транспортом, управління зв’язком, управління торгівлею, управління житлово-комунальним господарством), соціально-культурного будівництва (управління у галузі народної та професійної освіти, управління у галузі вищої освіти, науки та культури, управління соціальним забезпеченням), фінансів та кредиту [388]. З незначними відхиленнями така схема Особливої частини радянського адміністративного права підтримувалася переважною більшістю вчених того часу [387; 389; 390]. Проте були й поодинокі винятки. У даному випадку мова йде насамперед про Ц. А. Ямпольську, яка вважала, що зміст Загальної частини радянського адміністративного права складають норми, які: 1) регулюють

порядок утворення, реорганізації та припинення діяльності органів радянського державного управління; 2) визначають принципи побудови та діяльності органів державного управління; 3) закріплюють види органів державного управління, визначають їх компетенцію, форми та методи діяльності; 4) регулюють інститут державної служби; 5) закріплюють суб'єктивні права громадян у галузі державного управління та організаційно-правові гарантії їх дотримання суб'єктами владної діяльності; 6) визначають способи забезпечення законності в радянському державному управлінні, а звідси й охорону прав громадян. Що ж до Особливої частини, то під час її побудови авторка орієнтувалася на необхідність дати можливість самостійно розвиватися галузевим видам права (земельному, морському, торговельному тощо). Такий підхід пояснювався тим, що вироблений у радянській науці підхід до групування галузей права відповідно до предмета їх регулювання, на її думку, реально не дозволяв це зробити, а щодо адміністративного права призводив до його непомірного розширення за рахунок включення до нього норм, які фактично регулювали самостійні види правовідносин – фінансові, земельні, трудові тощо. Розвиток господарсько-організаторської та культурно-виховної діяльності соціалістичної держави, – писала Ц. А. Ямпольська, – розвиток кожної з галузей радянського господарства та культури, природно, викликає і розвиток тих або інших правових інститутів, а відповідно, розвиток окремих, спеціальних галузей права. «У сучасний період ці галузі вже давно існують у житті, але майже не розробляються у науці. Вони розглядаються частково в адміністративному, частково у цивільному, частково у земельному та інших «узаконених» галузях права, ніде не отримуючи всебічного вивчення. Наукові працівники, усупереч фактам та здоровому глузду, не визнають існування цих галузей права і не тільки не сприяють, а інколи навіть протидіють їх комплексній науковій розробці. Це завдає безумовну шкоду практиці, яка відчуває нагальну необхідність у вивченні теоретичних питань спеціальних галузей права. Існує, наприклад, повітряне право, воно навіть кодифіковане у Повітряному

кодексі СРСР, але про це не знайдеться й слова у підручниках для юридичних вузів; існує внутрішньоводне право, воно також кодифіковане у Статуті внутрішнього водного транспорту, але й про нього нічого не сказано в юридичних підручниках… Для того, щоб ці галузі права нормально розвивалися, удосконалювалися та правильно систематизувалися, необхідно визнати їх існування. А це можна зробити, звузивши перш за все межі радянського адміністративного права». Результатом таких роздумів став висновок про те, що в Особливій частині адміністративного права повинні залишитися лише ті питання, які пов'язані з організацією апарату управління і організацією цього апарату у різних галузях [447].

Зазначена точка зору, яка фактично зводилася до необхідності відмовитися від звичної системи радянського адміністративного права, у переважній більшості випадків не підтримувалася радянськими вченими. Лише деякі з них у кінці 80-х рр. наважилися так само критично, як це робила Ц. А. Ямпольська у 50-х рр., підійти до системи Загальної та Особливої частин радянського адміністративного права. У даному випадку мова йде про Д. М. Бахраха, В. М. Манохіна, Р. С. Павловського, які виступили з пропозицією відмовитися від побудови Особливої частини адміністративного права за галузями державного управління і перейти до розгляду у її межах питань адміністративно-правового регулювання відносин у промисловості, будівництві тощо. Якщо традиційно у главі про управління промисловістю описуються системи галузевих органів та їх компетенція, то у новому варіанті викладення глави пропонувалося розпочати з переліку законодавства, яке регулює відносини з управління, потім подати аналіз цього законодавства за приблизною схемою: суб'єкти, зміст адміністративно-правових відносин, способи охорони, захисту, заходи відповідальності [57]. На наш погляд, названі науковці висловлювалися за необхідність виділення у межах Особливої частини адміністративного права окремих підгалузей права.

Однак зазначені погляди на систему радянського адміністративного

права, будучи винятками із загального правила, не знайшли широкої підтримки наукової громадськості. Разом з цим відзначимо, що і для ряду інших наукових категорій, зміст та сутність яких іноді обговорювалися на сторінках наукової літератури, також не було місця ані у системі науки радянського адміністративного права, ані у системі радянського адміністративного законодавства. У даному випадку мова йде насамперед про інститут адміністративного розсуду, інститут адміністративного договору, інститут відповідальності держави за шкоду, завдану приватним особам її представниками, інститут адміністративної юстиції.

Адміністративний розсуд протягом багатьох років був табу-темою у радянській науці адміністративного права. Таке ставлення до нього пов'язувалося з його правовою природою, яка робила останній надзвичайно наближеним до інституту суб'єктивних публічних прав громадян, зокрема їх захисту від неправомірних дій представників публічної адміністрації. А оскільки у СРСР ідея протиставлення особи та держави повністю заперечувалася, то, відповідно, не було ніякої потреби вести мову про захист прав громадян від порушень з боку влади, оскільки таких просто не могло бути. Так, наприкінці 30-х рр. XX ст. С. Студенікін писав, що адміністрування або управління у радянській державі ніколи не будувалося за розсудом посадових осіб, оскільки радянські закони вимагали безумовного та точного їх виконання, виконання адміністративних актів [282]. Так само щодо адміністративного розсуду висловлювався і І. Ананов, який наголошував, що проблема дискреційної влади повністю виключається у СРСР у силу панування принципу соціалістичної законності в управлінні [33]. Подібні коментарі засновників радянської науки адміністративного права щодо адміністративного розсуду на довгі роки вперед визначили нігілістичне ставлення до нього з боку радянської правової громадськості [317, с. 23]. За часи існування радянської науки адміністративного права було опубліковано лише декілька спеціальних статей на цю тему [130; 151], хоча насправді сфера адміністративного розсуду у радянському державному

управлінні була надзвичайно широкою.

Особливості вивчення інституту адміністративного договору у науці радянського адміністративного права досить яскраво проілюструвала Ц. А. Ямпольська, яка з цього приводу писала наступне: «Проблема адміністративного договору відноситься до кола слабо розроблених і давно забутих у теорії радянського адміністративного права…. у нас було накладено своєрідне табу на цю тему і навіть на термін «адміністративний договір» [448]. Власне, це й пояснює факт відсутності відповідних наукових розробок серед переліку наукових праць радянських учених-адміністративістів. Лише окремі автори цікавилися цією проблематикою. Так, В. І. Новосьолов досить чітко та однозначно висловився стосовно наявності у радянському законодавстві положень, які відкривали «шлях» для використання адміністративних договорів у діяльності органів державного управління. На його думку, у ряді випадків органи управління могли або повинні були обрати такі дії, які характеризувалися рисами і влади-підпорядкування, і юридичної рівноправності, тобто мали форму адміністративних договорів. Найбільш характерним видом адміністративного договору В. І. Новосьолов вважав договір, який укладався між відділом комунального господарства виконкому районної, міської Ради депутатів трудящих і громадянином, якому виконком дозволив побудувати дім на праві приватної власності і відвів з цією метою земельну ділянку. Поряд з цим, він до кола адміністративних договорів відносив також і договори, які: передбачали господарське або касове обслуговування органами управління інших органів Радянської держави, громадських або кооперативних організацій; укладалися між органами управління та громадянами щодо культурного, побутового та інших видів їх обслуговування, а також між органами управління та адміністрацією установ або підприємств про обслуговування членів колективів останніх; мали своїм предметом передачу державі матеріальних цінностей або виконання для держави певних робіт, які укладалися між органами управління, з одного боку, та іншими

соціалістичними організаціями або громадянами – з іншого [277].

Не вдаючись до наукового аналізу зроблених В. І. Новосьоловим висновків щодо сутності та видів адміністративних договорів відзначимо, що теорія адміністративного договору за радянських часів не знайшла широкої підтримки у наукових колах, тому інститут адміністративного договору так і не було введено до системи радянського адміністративного права.

Не знайшлося місця у системі адміністративного права також і інституту відповідальності держави за шкоду, завдану приватним особам, її представниками. Адже більшість радянських учених-правознавців висловлювалася за те, що останній є складовим елементом системи цивільного права [279; 364], тому про нього навіть і не згадувалося на сторінках адміністративно-правової літератури. «Шкода, що виникла у сфері адміністративного управління у результаті вчинення незаконних актів влади, або шкода, завдана у результаті вчинення злочину посадовою особою, – писав А. П. Кун, – також тягне виникнення відносин з її відшкодування між нерівноправними суб’єктами, але це не означає, що дані відносини не можуть бути віднесені до цивільно-правових… Тому відшкодування шкоди громадянину державою цілком вкладається у межі цивільно-правових відносин» [219].

Що ж стосується інституту адміністративної юстиції, то його дослідження, на відміну від названих вище інститутів, йшло найбільш активно [60; 223; 229], однак останній так і не був введений до системи радянського адміністративного права. На наш погляд, це пов’язано з тим, що у радянській правовій науці ще з кінця 30-х років існувала, так би мовити, офіційна концепція системи радянського права, яка впродовж усього часу існування радянської держави виконувала роль певного стандарту, який ніхто не наважувався змінити. Тому інститут адміністративної юстиції міг досліджуватися лише на теоретичному рівні, оскільки радянське адміністративне законодавство, повністю підпорядковане панівній ідеології, не містило у собі норм, які б сприяли розвитку інституту адміністративної

юстиції.

Підсумовуючи, слід підкреслити, що історичний аналіз наукових підходів до побудови концепції системи радянського адміністративного права, доводить, що їх основні положення були однаковими, оскільки вони формувалися під впливом та тиском радянської державної ідеології. Суть цієї ідеології щодо теми нашої розмови зводилася до того, що у радянській державі повністю заперечувався принцип розподілу влади, не визнався поділ права на публічне та приватне, не було чіткого розмежування між законом та адміністративним актом. Ці чинники безпосередньо вплинули і на радянське адміністративне право, яке, втративши основоположні принципи для свого прогресивного становлення і розвитку, поступово перетворилося у безформний наріст у системі радянського права, обмежившись регулюванням лише одного виду суспільних відносин – управлінських відносин. Радянське адміністративне право було орієнтоване майже виключно на забезпечення функціонування апарату державного управління, оскільки саме для цього апарату, для задоволення його потреб і видавалися норми права взагалі та норми адміністративного права зокрема. Інакше кажучи, норми радянського адміністративного права, як і норми дореволюційного поліцейського права, являли собою не що інше, як інструкції держави, звернені до її агентів. У зв’язку з цим цікавість викликає погляд на радянське право та його призначення з позиції, що дозволяє піднятися над певним об’єктом і в результаті отримати про нього дещо інші або навіть нові знання. Отже, аналізуючи у 1966 р. основні положення радянської державно-правової теорії, Вольтер Медер дійшов висновку, що сформульовані й санкціоновані на державному рівні визначення права наочно свідчили про те, що останнє створене для забезпечення функціонування держави, яка всюди і завжди превалює на особою. Цей висновок, на його думку, випливав також і з призначення та діяльності окремих державних інституцій, перш за все, прокуратури, яка мала своїм завданням слідкувати за дотриманням службовцями, працівниками та громадянами соціалістичної законності, тобто

необхідного перш за все державі, а не приватним особам порядку функціонування органів державної влади та управління [480].

Орієнтування на задоволення державних потреб, на забезпечення належного функціонування органів державного управління у відповідних сферах як раз і впливало на формування системи радянського адміністративного права, норми якого мали будуватися так і таким чином, щоб бути здатними виконати своє головне завдання – забезпечити ефективне функціонування радянської держави в одній з трьох основних сфер, сфері державного управління або виконавчо-розпорядчої діяльності відповідних суб'єктів. Усі інші питання, передусім права громадян у сфері державного управління, визначення меж адміністративного розсуду, відповідальність органів держаного управління перед особою за свої неправомірні дії тощо не представляли для радянського адміністративного права практично ніякого інтересу, оскільки усі вони, фактично, знаходилися поза межами управлінських відносин, а значить і поза межами предмета і, відповідно, системи адміністративного права.

2.3. Сучасні системи зарубіжного адміністративного права (на прикладі адміністративного права Німеччини)

Дослідження сучасних проблем адміністративного права неможливе без вивчення відповідного зарубіжного досвіду. Це пояснюється багатьма причинами. Так, зарубіжний досвід сприяє розширенню наших уявлень про досліджувані правові явища; допомагає подивитися на ту або іншу проблему під іншим кутом зору; співставити власні здобутки зі здобутками зарубіжних колег; не марнувати час на розв'язання проблем, які вже знайшли вирішення на сторінках закордонних видань. Та й власне, безсумнівна надзвичайна наукова актуальність та практична корисність будь-яких порівняльно-

правових досліджень. Принагідно зазначимо, що на необхідності проведення таких досліджень наголошувалося у правовій літературі вже у XVIII ст. Незаперечним є той факт, що перші праці російських учених з поліцейського права являли собою не що інше, як переклад російською мовою зарубіжних наукових розробок, насамперед німецьких авторів [18, с. 32, 33], які на довгі роки визначили спрямованість та зміст вітчизняного адміністративного права.

Про тісний зв'язок вітчизняного поліцейського, а згодом адміністративного права з німецьким поліцейським та адміністративним правом свідчить також і те, що багато з тих термінів, якими ми користуємося сьогодні (правова держава, адміністративний акт, адміністративний договір, адміністративний розсуд, адміністративний примус тощо) прийшли до нас саме з Німеччини. Так, ознайомлення з дореволюційними працями А. І. Єлістратова показує, що він використовував названі поняття обов'язково разом з відповідним німецьким перекладом [146, с. 86, 171, 187, 191, 196]. Додатковим аргументом на користь близького зв'язку вітчизняного адміністративного права з німецьким адміністративним правом є, на наш погляд, і те, що зміст дореволюційних підручників з адміністративного права майже цілком відбивав зміст відповідної німецької навчальної літератури [147; 479].

Виходячи з цього, а також усвідомлюючи неможливість вивчити систему адміністративного права декількох країн у межах одного підрозділу дисертаційного дослідження, ми зосередимо свою увагу на аналізі лише основних структурних елементів системи адміністративного права Німеччини.

Система адміністративного права Німеччини як писані та неписані правові норми, які регулюють, з одного боку, адміністративну діяльність, адміністративні процедури та організацію адміністрації, а з іншого, – відносини між останньою та приватними особами, а також визначають права та обов'язки приватних осіб по відношенню до адміністрації, складається з

двох основних частин – Загального адміністративного права та Особливого адміністративного права.

Загальне адміністративне право містить у собі правила, принципи, терміни та правові інститути, які мають відношення абсолютно до усіх особливих сфер адміністративного права або, інакше кажучи, до усіх сфер діяльності публічної адміністрації. До 1976 року Загальне адміністративне право взагалі не мало нормативно закріплених форм, у зв'язку з чим воно було представлене лише неписаними, розробленими науковцями та судовою практикою, принципами. І лише з прийняттям Федерального закону про адміністративні процедури [488] окремі, далеко не усі інститути Загального адміністративного права отримали відповідні законодавчі форми [477, с. 37-38].

Загальне адміністративне право Німеччини складається з наступних правових інститутів:

– *інституту основних принципів та понять адміністративного права*. Основним принципом німецького адміністративного права вважається принцип закономірності діяльності публічної адміністрації, який пов'язує діяльність адміністрації межами закону та одночасно з цим ставить її під контроль адміністративних судів, які мають право перевіряти законність дій адміністрації у межах закріпленої за ними компетенції. Названий принцип містить у собі два компоненти – принцип пріоритету закону та принцип застереження у законі. Перший з названих принципів проявляється у зв'язаності адміністрації чинним законодавством і означає, що адміністрація, з одного боку, має діяти відповідно до закону та, з іншого, – повинна утримуватися від вчинення дій, заборонених у законі. Що ж стосується другого з названих принципів, то він, у свою чергу, зобов'язує адміністрацію діяти лише у випадках, визначених у законі [479, с. 69-70].

До основних понять Загального адміністративного права, на думку німецьких учених, належать «розсуд», «невизначені терміни», «суб'єктивні публічні права», «адміністративні правовідносини» [477, с. 115-185];

– *інститут організації адміністрації*, норми якого закріплюють питання структури та компетенції публічної адміністрації. Найважливішим поняттям цього інституту є термін «адміністративний орган» (die Verwaltungsträger) [439, с. 300], під яким розуміються різноманітні організації та суб'єкти, які здійснюють публічні завдання.

Основним і найпершим адміністративним органом визнається держава, яка складається з федерації та федеральних земель, котрі виконують публічні завдання через створені ними органи. Виконання таких завдань є переважно завданням земель, у той час як федерація володіє адміністративною компетенцією лише в обмежених сферах. Щодо публічного управління, то у німецькій літературі досить чітко розмежовано безпосереднє та опосередковане управління. Про безпосереднє публічне управління ведуть мову тоді, коли федерація виконує свої адміністративні завдання через власні органи. Навпаки, опосередковане публічне управління має місце, коли публічні завдання виконуються створеними федерацією адміністративними суб'єктами. Ними можуть бути корпорації (наприклад, палати адвокатів) або відомства (публічно-правові теле- та радіостанції, Федеральне відомство з праці). Подібний розподіл публічного управління на види має місце також і щодо органів місцевого самоврядування [8, с. 290; 455, с. 54].

Адміністративні органи завжди існують або в формі юридичної особи публічного права або частково правоздатного підрозділу юридичної особи. Особливістю юридичних осіб публічного права вважається те, що вони утворюються або виходячи з приписів закону, або іншого акта державної влади, який базується на законі, і виконують публічні завдання. Виходячи з положень німецького законодавства, виділяються три основні види юридичних осіб публічного права: публічні правові корпорації; публічні правові установи; публічні правові фонди.

Разом з цим, відповідно до норм Загального адміністративного права, публічні завдання у Німеччині можуть виконуватися також і приватними фізичними або юридичними особами, яким надається таке право на підставі

правового акта органу державної влади або місцевого самоврядування. Таким актом встановлюється строк публічних повноважень приватної особи, а також їх конкретний перелік, який реалізується останньою у публічно-правових формах під власну відповідальність [455, с. 55-58];

– *інститут адміністративної процедури*. Правова основа названого інституту закладена Федеральним законом про адміністративні процедури, аналіз положень якого дозволяє отримати досить повне уявлення про його зміст. Загалом німецькими вченими виділяються дев'ять ознак, які є визначальними для характеристики цього закону: 1) основоположним типом врегулювання порядку здійснення публічного адміністрування є публічна адміністрація. Саме вона як типова публічно-правова діяльність є предметом названого закону (§ 1 абз. 1); 2) закон орієнтується на прийняття рішень. Публічна адміністрація розглядається як організація для прийняття обов'язкових до виконання рішень. Реальні дії, спрощена публічно-адміністративна діяльність або адміністративні послуги цікавлять закон лише настільки, наскільки йдеться про рішення, які покладено в основу цих видів діяльності; 3) щодо самих рішень ідеться передусім про рішення окремого випадку, які закон ставить у центр своєї уваги (§ 9). Урегульована публічно-адміністративна діяльність є виконавчою діяльністю. Адміністративне нормотворення як форма конкретизації та самопрограмування, яка зазвичай лежить між парламентським законом та виконанням у конкретному випадку, не посідає ніякого місця в систематиці закону; 4) серед виконавчих рішень переважає одностороннє врегулювання. Центральним інститутом стає адміністративний акт. З іншого боку, публічно-правові договори для органів публічної адміністрації теж здобувають своє визнання. Хоча закон звертається передусім до (субординаційно-правових) договорів у тих ситуаціях, у яких договір заміняє адміністративний акт (§ 54 речення 2). Координаційно-правовий договір і пов'язані з ним ситуації, у яких орган публічної адміністрації та договірний партнер рівнозначно та спільно беруть участь у конкретизації суспільних благ, залишається дещо осторонь; 5) закон

виходить із послугової функції процедурно-правових положень у відношенні до матеріального права (§ 46). За цим стоїть специфічне розуміння правильності рішень, яке більше зорієнтовано на контроль, ніж на саму діяльність, і визнає за судовим контролем його центральне положення; 6) комунікативні зв'язки між громадянами й публічною адміністрацією розглядаються як правові відносини з жорстко визначеними ролями. Громадянин переслідує свої індивідуальні права; публічна адміністрація хоча й зв'язана правом, але врешті-решт сама несе відповідальність за визначення загального суспільного блага. Особливо чітко це розкривається у проявах принципу офіційності (§ 24); 7) за уявленнями закону, інтереси громадянина спрямовані насамперед на збереження становища колись досягнутих пільг. Центральну роль відіграють правнича безпека, юридична чинність і захист довіри (§§ 43, 48, 59). Захист довіри був ключовою темою під час розробки закону. Основа довіри ґрунтується на тому уявленні, що публічна адміністрація виключно самостійно несе відповідальність за правомірність своїх актів; 8) діюча публічна адміністрація представлена в законі як згуртована єдність. Панує принцип тримання змісту документів у таємниці, дія якого послаблюється лише правом учасників процедури на ознайомлення з матеріалами справи (§ 29). Рух даних всередині адміністрації закон не розглядає як самостійну правову проблему; 9) закон сконцентрований усередині країни. Заходи міжнародної публічно-адміністративної діяльності не належать до сфери його інтересів, про що свідчать незначні за обсягом норми про врегулювання порядку надання взаємної допомоги між органами публічної адміністрації [440, с. 411-413; 489];

– *інститут адміністративного акта*, як наголошується у німецькій літературі, є центральним елементом його системи, оскільки адміністративний акт є найважливішою формою діяльності публічної адміністрації [451].

Як форма діяльності, адміністративний акт виконує чотири функції: 1) з процедурно-правової точки зору він є найважливішим засобом завершення

адміністративної процедури; 2) щодо матеріального права він конкретизує правовідносини між адміністрацією та громадянами, абстрактно передбачені законом; 3) у процесуально-правовому відношенні він відкриває специфічні можливості судового захисту, таку як процедуру заперечення, позови про заперечення або про примушення до виконання; 4) з виконавчо-правової точки зору адміністративний акт, який містить заборону або примус, є виконавчим документом, про що зазначено у Законі про адміністративне виконання [8, с. 295].

Законодавче визначення адміністративного акта міститься у § 35 Федерального закону про адміністративні процедури, відповідно до якого адміністративним актом є будь-яке розпорядження, рішення або інший владний захід, який приймається адміністративним органом для врегулювання будь-якого окремого випадку у сфері публічного права і який спрямований на здійснення безпосереднього зовнішнього правового впливу.

З урахуванням положень чинного німецького законодавства, а також практики його застосування німецькі вчені визначили окремі види адміністративних актів. Найчастіше адміністративні акти поділяються з огляду на особливості їх дії: сприяючі та обтяжуючі. Сприяючі адміністративні акти встановлюють або підтверджують певне право або правову перевагу (абз. 1 § 48 Федерального закону про адміністративні процедури). Класичним прикладом є дозвіл на будівництво. Обтяжуючі адміністративні акти не отримали визначення у законодавстві, однак на противагу сприяючим вони встановлюють або підтверджують певний обов’язок або суттєве правове обтяження. Прикладом таких актів є усі види заборон, рішення про виключення з навчального закладу або про звільнення чиновника з державної служби.

Крім того, адміністративні акти розрізняються за своїм регулюючим змістом. Найважливішими видами є приписові або наказові, встановлювальні та правовстановлювальні акти [477, с. 216-217].

Разом з цим слід зазначити, що адміністративний акт далеко не єдина

форма діяльності публічної адміністрації. Поряд з ним, як випливає з аналізу Загального адміністративного права Німеччини, адміністративні органи для виконання покладених на них обов'язків вдаються до видання (укладення, здійснення):

– правового припису – вид правового акта нормативного характеру, який видається органом виконавчої влади або місцевого самоврядування з метою регулювання відповідних правовідносин. Правові приписи носять зовнішній характер, через що визнаються джерелами адміністративного права;

– адміністративного договору – договірна форма діяльності публічної адміністрації, яка знайшла часткове регулювання у статтях 54-61 Федерального закону про адміністративні процедури. Проте це далеко не єдиний нормативний акт, який стосується названої форми діяльності адміністративних органів. Є низка спеціальних законодавчих актів, які встановлюють особливості застосування адміністративних договорів в окремих сферах, наприклад Соціальний кодекс або Положення про податки;

– актів-дій, які, на відміну від названих вище актів, спрямовуються не на досягнення якогось правового ефекту, а на забезпечення настання конкретного фактичного результату. Як приклад акту-дії можна назвати встановлення поліцією камери відеоспостереження або застосування працівником поліції вогнепальної зброї;

– неформальних адміністративних дій – тобто дій, які передують прийняттю правового акта, укладенню адміністративного договору або вчиненню акту-дії. У даному випадку мова йде насамперед про проведення переговорів між публічною адміністрацією та приватними особами, спрямованих на узгодження правових та фактичних позицій названих сторін. Особливість цієї форми діяльності публічної адміністрації полягає у тому, що її результати не є обов'язковими ані для адміністративного органу, ані для приватної особи. Проте вона є досить важливою, оскільки дозволяє залучати приватних осіб як самостійних суб'єктів у процес прийняття публічних

рішень, що є особливо цінним у сферах економіки та екології;

– планів. До цієї категорії форм діяльності публічної адміністрації відносять різноманітні форми документів, які їх укладачами, власне, називаються планами. У зв'язку з цим німецькому адміністративному праву відома велика кількість різноманітних видів та форм планів. Найбільш розповсюдженими є: проекти Федерального, земельних та муніципальних бюджетів; плани землеустрою; плани розвитку регіональної інфраструктури; плани розвитку мережі автомобільних доріг федерального значення; плани у сфері природоохоронної діяльності тощо.

– адміністративно-приватних дій. Відповідно до німецького законодавства публічна адміністрація у сферах надання публічних послуг, а також керування підвідомчими їй об'єктами може вдаватися до використання приватноправових форм, зокрема цивільних договорів. Разом з цим, у ході такої діяльності адміністративні органи залишаються зв'язаними основними правами, принципами адміністративного права та правилами про компетенцію, тож використання приватноправових форм діяльності супроводжується суттєвими обмеженнями [454, с. 18; 458, с. 273-288; 465, с. 261; 466; 477, с. 408-440];

– *інститут виконання адміністративних рішень* є доволі важливим правовим утворенням у межах Загального адміністративного права, спрямованим на регулювання примусового порядку виконання адміністративними органами публічно-правових зобов'язань, покладених на приватних осіб або інших правових суб'єктів. Правові засади виконавчого провадження у Німеччині закладено у Федеральному законі про виконання адміністративних рішень, а також у відповідних законах, прийнятих у межах окремих федеральних земель.

Названий інститут знаходить своє застосування у двох основних випадках: по-перше, у разі коли приватна особа не може самостійно добитися від зобов'язаного суб'єкта виконання (вчинення) відповідних дій. У цьому випадку такі дії можуть бути виконані (вчинені) адміністративним органом у

примусовому порядку за заявою уповноваженого суб'єкта та на підставі відповідного судового рішення; по-друге, адміністративні органи можуть самостійно, без звернення до суду та спеціальних органів примусового виконання, здійснювати примусове виконання своїх вимог. У такому разі ними видається окремий адміністративний акт, який автоматично стає виконавчим документом [477, с. 505-508];

– *інститут матеріальної відповідальності держави за шкоду, яка виникла унаслідок порушення державним службовцем його службових обов'язків,* є останнім у переліку інститутів Загального адміністративного права. Головне завдання цього інституту полягає у визначенні передумов, за яких приватні особи можуть звертатися до держави з вимогами щодо відновлення порушеного стану або відшкодування завданої її посадовими і службовими особами шкоди. Правова основа названого інституту закладена ст. 34 Конституції ФРН, у якій зазначено, що у разі завдання приватній особі протиправним та винним заходом адміністрації певної шкоди, остання підлягає відшкодуванню за рахунок держави. Інакше кажучи, вимога щодо відшкодування шкоди спрямовується не до посадової чи службової особи, яка вчинила зазначений захід, а безпосередньо до держави. Назване положення випливає з принципів функціонування правової держави, яка бере на себе зобов'язання відповідати за протиправні та винні дії своїх агентів. Завдяки такому правилу особа, яка зазнала порушень своїх прав, завжди зможе отримати реальну компенсацію за вчинені щодо неї протиправні дії (рішення), оскільки відшкодування буде здійснюватися за рахунок коштів державного бюджету. З іншого боку, названа стаття Конституції ФРН позитивно впливає і на ефективність діяльності самих державних службовців, оскільки фактично «виводить» їх з-під загрози особистої відповідальності за ймовірні службові порушення, що, як наслідок, не сковує їх ініціативу, яка є однією з головних передумов успішного виконання публічних завдань.

Норми названого інституту закріплюють низку визначальних умов, які

дозволяють приватній особі порушувати питання про відповідальність держави за неправомірні та винні дії її агентів. У даному випадку мова йде про наступне. Вимога про відшкодування завданої шкоди за рахунок держави може бути заявлена лише у випадку виконанням кимось (чиновником, службовцем, працівником публічної сфери тощо) публічних функцій через виконання службових обов'язків, яке з огляду на свою протиправність та винність спричинило виникнення шкоди для приватної особи, у разі якщо відсутні умови, що виключають відповідальність держави [465, с. 265].

Поряд із Загальним адміністративним правом німецькими вченими, як вже було наголошено вище, виділяється також і Особливе адміністративне право. Його норми покликані регулювати окремі сфери діяльності публічної адміністрації. У зв'язку з цим у системі Особливого адміністративного права виділяється ряд підгалузей права – будівельне право, дорожнє право, промислове та господарське право, соціальне право, шкільне право, право вищої школи тощо. Названі сфери діяльності публічної адміністрації нині отримали у Німеччині більш-менш чітке правове регулювання у вигляді спеціальних законодавчих актів, які й утворюють систему джерел Особливого адміністративного права.

Аналіз сучасної адміністративно-правової літератури Німеччини дозволяє стверджувати, що у межах Особливого адміністративного права виділяється більше ніж двадцять підгалузей, проте найбільш важливими та принциповими для функціонування публічної адміністрації вважаються наступні:

– поліцейське право та право охорони громадського порядку мають на меті закладення правових засад забезпечення внутрішньої безпеки у державі. Іноді названі підгалузі називають ще правом запобігання небезпекам. Його норми визначають компетенцію та організацію органів поліції та органів охорони громадського порядку, а також права та обов'язки працівників названих органів. Поліцейське право та право охорони громадського порядку поділяється на загальну та особливу частини. Норми загальної частини

містять загальні приписи та принципи, які застосуються у всіх сферах діяльності названих суб'єктів, пов'язаної із попередженням небезпек. Особлива ж частина об'єднує у собі норми, які визначають повноваження органів поліції та органів охорони громадського порядку в окремих сферах (масові заходи, будівельні роботи тощо);

– публічне будівельне право спрямоване на узгодження інтересів індивідуальних забудовників та інтересів громадськості щодо запланової під забудову земельної ділянки. Воно складається з двох частин: права (законодавства), що регулює питання планування будівництва та права (законодавства) з питань будівництва. Перша з названих частин містить норми, які регулюють питання містобудівного порядку та землекористування, а також затвердження проектів. Що стосується другої частини, то її норми визначають будівельні вимоги щодо конкретних проектів, а також порядок надання дозволів на проведення будівельних робіт;

– комунальне право. Предметом даної підгалузі Особливого адміністративного права є діяльність та порядок виконання завдань комунальними корпораціями (наприклад, громадою) щодо приватних осіб, організація комунальних установ, а також регулювання відносин між комунальними корпораціями та іншими суб'єктами публічного права (наприклад, федеральними установами). Воно охоплює собою усі публічно-правові приписи, які стосуються громад та інших комунальних корпорацій;

– право публічної служби має своїм предметом регулювання порядку проходження особою служби в одній з юридичних осіб публічного права – Федерації, землі, громаді, іншій публічно-правовій корпорації. Персонал публічної служби складається з чиновників, службовців та працівників. У той час як службовці та працівники працюють на підставі договору про службу, який відповідає нормам трудового права, але доповнений деякими публічно-правовими елементами, правове становище чиновників має публічно-правовий характер і регулюється законом. Між чиновником та роботодавцем не існує договірних відносин, вони включені у систему чиновницьких

відносин через адміністративний акт. Чиновник отримує на тривалий термін повноваження на виконання владних функцій, підпорядковується умовам публічного відношення службової вірності своєму роботодавцю і є працівником публічно-правової корпорації;

– адміністративно-господарське право регулює питання державного втручання у професійно-комерційну діяльність відповідних суб'єктів, яке здійснюється у двох основних формах: управління економікою (може бути опосередкованим (зниження податків) та прямим, зокрема через надання субсидій, дотацій) та контролю за економікою, спрямованому на попередження виникнення небезпек як результату економічної діяльності;

– право охорони навколишнього природного середовища охоплює норми, які покликані регулювати порядок охорони навколишнього середовища. Його метою є таке регулювання суспільних відносин, за якого не перевищувалися б межі допустимого навантаження на людину, інших живих істот та навколишнє природне середовище. Право охорони навколишнього природного середовища складається з великої кількості підсфер – природоохоронного права, водного права, права поводження з відходами, права охорони вод, права охорони повітря тощо, кожне з яких втілюється в окремих нормативних актах;

– соціальне право об'єднує у собі правові приписи, спрямовані на усунення індивідуального або групового дефіциту щодо матеріальної захищеності та рівних можливостей. Таким чином, у даному випадку мова йде про ті правові акти, які сприяють забезпеченню соціальної безпеки та соціальної справедливості. Основним нормативним актом є соціальний кодекс, в якому законодавець намагався об'єднати усі нормативні акти, присвячені регулюванню соціально-правових відносин. Виходячи з аналізу його положень, можна зробити висновок, що соціальним правом регулюються питання: підтримки освіти, стимулювання зайнятості, обов'язкового медичного страхування, страхування на випадок необхідності постійного догляду, страхування від нещасних випадків, пенсійного

страхування, відшкодування шкоди завданої здоров'ю, дотацій для багатодітних сімей, допомоги дітям та підліткам, соціальної допомоги [9, с. 309-310; 442, с. 13; 465, с. 269-299].

Отже, роблячи загальний висновок, наголосимо, що система німецького адміністративного права побудована з урахуванням того завдання, яке покладається на дану галузь права у правовій та соціальній державі і яке полягає у надійному та всеохоплюючому правовому регулюванні відносин, які виникають між приватними особами та публічною адміністрацією у процесі функціонування останньої. З огляду на це, кількість інститутів Загального адміністративного права є чітко обмеженою, з одного боку, структурою правовідносин, а з іншого, – необхідністю забезпечення можливостей для їх виникнення, зміни та припинення. Що ж стосується системи Особливого адміністративного права, то вона, як випливає з викладеного, чітко орієнтована на сфери діяльності публічної адміністрації, кожна з яких регулюється окремими нормативними актами, проте обов'язково «пронизаними» нормами та принципами Загального адміністративного права.

Висновки до розділу 2

Система дореволюційного адміністративного права являла собою скоріше наукову концепцію, ніж реально існуючу сукупність адміністративно-правових норм, які лише починали просочуватися у багатовіковий наріст російського поліцейського законодавства. Це було пов'язано з тим, що реформа російського законодавства, розпочата з видання Маніфесту про дарування населенню громадянської свободи на засадах справжньої недоторканності особи, свободи совісті, слова, зібрань та спілок, Основних державних законів Російської імперії в редакції від 23 квітня 1906 року, а також ряду інших нормативних актів, не мала реального розвитку у

чинному російському законодавстві, яке продовжувало нести на собі глибокий відбиток поліцейської держави.

У науці адміністративного права на початку XX ст. можна було спостерігати дві течії – консервативну та ліберальну, представники яких принципово по-різному підходили до оцінки призначення та системи вітчизняного адміністративного права. Особливість творчої діяльності вчених-консерваторів (М. М. Цитович, В. В. Івановський, М. М. Белявський, І. Т. Тарасов), полягала у тому, що за основу адміністративного права вони брали поліцейське право, намагаючись, як наслідок, його певним чином трансформувати. З огляду на це запропонована ними система адміністративного права мала як деякі схожі із системою поліцейського права риси, так і нові елементи (інститути) або нові підходи до їх поєднання. Проте завершеного вигляду вона у їх роботах ще не набула, що пояснюється головним чином відсутністю чіткої позиції щодо тлумачення категорії «поліція». Безумовною заслугою названих авторів є висловлена ними ідея про необхідність поділу адміністративного (поліцейського) права на Загальну та Особливу частини. Разом з цим, не можна не звернути увагу, що система адміністративного (поліцейського) права, запропонована у працях В. В. Івановського, М. М. Белявського та І. Т. Тарасова, мала ще дещо «однобокий» вигляд, тобто в ній були зосереджені елементи, які мали відношення у своїй переважній більшості лише до регулювання діяльності адміністративних органів. Норми та інститути, які б виводили приватних осіб на рівень повноправних учасників адміністративно-правових відносин, лише починали зароджуватися в анонсованій ними системі адміністративного (поліцейського) права.

На відміну від них, вчені-ліберали (В.М. Гессен, А.І. Єлістратов) вважали, що система адміністративного права має принципово відрізнятися від системи поліцейського права, оскільки предметом поліцейського права було регулювання адміністративної діяльності, а

предметом адміністративного права – система правовідносин, що складалася на ґрунті цієї діяльності. У зв'язку з цим до системи адміністративного права пропонувалося введення елементів, які мали врівноважувати правовий статус приватної особи та посадової особи, переводити їх на рівень учасників публічно-правових відносин, наділених кореспондуючими правами та обов'язками.

Система радянського адміністративного права формувалася та розвивалася принаймні у 20-30-х роках XX ст. непослідовно, очевидно через те, що у цей період адміністративне право розвивалося як представниками дореволюційної адміністративно-правової науки, так і, фактично, їх опонентами – вченими-адміністративістами нової радянської формації, які по-різному підходили до визначення завдання і, відповідно, внутрішнього наповнення адміністративного права.

Система радянського адміністративного права мала на перших етапах його становлення дуже спрощений вигляд, складаючись з двох основних елементів – норм про управління та норм про охорону громадського порядку та безпеки. Така система принципово відрізнялася від тих концепцій, які розроблювалися у дореволюційний період. Головна відмінність між ними полягала у тому, що вони базувалися насамперед на ідеї регулювання адміністративним правом управлінських та охоронних відносин, які були надзвичайно важливими для радянської держави, у межах якої поступово викристалізовувалася тоталітарна форма державного правління. У зазначених відносинах права особи до уваги не бралися. Вони тільки тоді відігравали певну роль, коли це було важливо для державної влади, яка використовувала останні як один із засобів досягнення своїх цілей. Що ж стосується побудови системи радянського адміністративного права, то у працях радянських авторів, вона, як наслідок, мала усічений вигляд, конструювалася без глибокого наукового аналізу сутності та особливостей адміністративно-правових відносин та норм, виходячи виключно з двох основних завдань, які покладалися на адміністративні органи – управляти та

охороняти державний лад всередині країни. Це, власне, і пояснює відсутність у їх системах окремих інститутів, які були неодмінною складовою європейського адміністративного права, наприклад, інституту адміністративного розсуду.

Однак дану точку зору розділяли далеко не усі науковці. Окремі з них, перш за все ті, чия наукова діяльність розпочалася ще за царських часів, намагалися поєднати напрацювання західних вчених, дореволюційні концепції правової держави та адміністративного права із чинним на той час радянським законодавством, і, як наслідок, дещо по-іншому подивитися на призначення радянського адміністративного права, а отже, і на його систему. Вони підходили до вивчення адміністративного права не з позицій цілей та задач державного управління, а з позиції правовідносин між адміністрацією та громадянами.

Наприкінці 30-х років XX ст. розпочався процес побудови суто радянської теорії адміністративного права, яке, на думку радянських ідеологів, мало розвиватися виходячи з основних рис радянського права та принципів управління. Результатом цього стало виведення за межі радянського адміністративного права тих його елементів (інститутів), які спрямовувалися на регулювання відносин між владою та приватними особами у сфері державного управління. Інакше кажучи, радянське адміністративне право переставало бути правом як таким, тобто не орієнтувалося більше на регулювання правовідносин між приватними особами та публічною адміністрацією.

РОЗДІЛ 3
ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ЙОГО ВНУТРІШНЯ ПОБУДОВА

3.1. Сучасний стан та завдання Загального адміністративного права

Проведений вище аналіз складових елементів системи адміністративного права, вивчення сучасних та історичних поглядів на її внутрішню побудову, зарубіжних адміністративно-правових теорій, безперечно, доводить наявність серед норм адміністративного права таких, що діють у всіх сферах діяльності публічної адміністрації, незалежно від її напрямків та змісту. З огляду на це логічним виглядає зведення цих норм до однієї системи. Проте виникає питання, а яким чином, на підставі яких критеріїв можливо виділити такі загальні норми адміністративного права із усієї сукупності з подальшим розміщенням їх у межах Загального адміністративного права? Відповідаючи на нього, переважна більшість сучасних авторів стверджує, що норми Загальної частини адміністративного права застосовуються до усіх інститутів Особливої частини і включають ті, що: закріплюють принципи державного управління; правове становище суб’єктів адміністративного права (органів виконавчої влади, державних службовців, громадян тощо); форми й методи виконавчої та розпорядчої діяльності; адміністративний процес; засоби забезпечення законності і дисципліни у державному управлінні [11, с. 29]. Іноді до цієї, так би мовити, загальної формули додається також, що:

– норми Загальної частини адміністративного права об’єднують найбільш типове, загальне у правовому регулюванні у всіх сферах організації і функціонування публічного управління [18, с. 127];

– норми, які складають Загальну частину адміністративного права, мають універсальний характер та розраховані на застосування у всіх галузях і сферах функціонування публічної адміністрації [173];

– Загальна частина містить у собі загальні для державної адміністрації регулятивні та охоронні норми, відтак поділяється на дві групи норм: загальнорегулятивні (регулюють адміністративно-правові статуси індивідуальних суб'єктів права, елементів державної адміністрації, державних підприємств, установ, недержавних організацій, форми і методи, способи владного впливу державної адміністрації на суб'єктів права) та загальноохоронні (забезпечують законність діяльності виконавчої влади, регулюють адміністративний примус) [61, с. 28];

– Загальна частина адміністративного права містить не тільки норми права, але й ***теоретичні положення*** (виділено нами – Р. М.), що розкривають поняття адміністративного права, зміст адміністративно-правових норм та відносин тощо [191, с. 39].

Як бачимо, усі з названих авторів у цілому дотримуються однієї точки зору і одного й того ж критерію віднесення певної групи норм адміністративного права до Загальної частини. Проте відомі й дещо інші позиції, пов'язані, наприклад, із запереченням включення до Загальної частини адміністративного права певних інститутів [197, с. 53-55; 251; 252], що свідчить про наявність дискусійних проблем у даній сфері [265, с. 11].

З викладеного випливає щонайменше два важливих аспекти.

1. З одного боку, у підходах науковців до побудови Загальної частини адміністративного права простежується досить високий рівень одностайності, що може свідчити про розробленість даної проблематики, а відтак і можливість використання отриманих наукових результатів у правотворчій діяльності як науково обґрунтованої підказки для законодавця щодо напрямків подальшого розвитку насамперед адміністративного законодавства. Проте у нас особисто виникають сумніви щодо того, чи дійсно усі чинники, які впливають на визначення норм адміністративного

права, що мають бути об'єднані у межах Загального адміністративного права, уже виявлені та враховані вченими. А чи не сталося так, що у результаті саме такого конструювання системи Загального адміністративного права вона «недорахувалася» певних, важливих для неї складових елементів? Наші сумніви у цьому плані пов'язані з тим, що а) система Загальної частини сучасного адміністративного права абсолютно нічим принциповим не відрізняється від системи Загальної частини радянського адміністративного права, а також з тим, що б) ці системи будувалися виходячи з єдиного, причому одного ж критерію – пов'язаності норм Загальної частини з усіма сферами державного управління;

2. Наявність різних наукових підходів до змісту Загального адміністративного права свідчить про те, що і законодавець не має чітких уявлень про коло загальних норм адміністративного права, які мають в обов'язковому порядку бути прийнятими у державі, яка проголосила себе демократичною та правовою; державі, яка визнає себе відповідальною перед собою; державі, яка ставить людину наперед та над собою. У зв'язку з цим необхідно особливо наголосити, що саме норми Загального адміністративного права забезпечують реалізацію усіх перелічених вище конституційних положень. На це, зокрема, вказував ще Отто Майер, підкреслюючи, що правовою державою є держава добре впорядкованого адміністративного права [440, с. 54].

Таким чином, нині надзвичайної актуальності набуває питання перегляду завдань, які покладаються на Загальне адміністративне право, а також побудова на їх підставі системи останнього, що, однак, не може бути здійснено без проведення ревізії термінології, використаної і у нормах адміністративного права, і у наукових працях, присвячених їх аналізу. Адже, як відомо, термінологія багато у чому визначає межі як нормативного регулювання суспільних відносин та правозастосовчої практики, так і вивчення відповідних юридичних явищ. Пошук належної термінології для описання правових явищ є надзвичайно відповідальною роботою, оскільки тут

мають бути підібрані лише такі поняття і категорії, що відображатимуть дійсні реалії суспільного та державного життя. У протилежному випадку, як наголошується у літературі, це буде лише гальмувати розвиток науки [227, с. 5].

Питання термінології є болісно-складним для адміністративного права та адміністративно-правової науки в першу чергу через конкуренцію, так би мовити, традиційної адміністративно-правової термінології з термінологією, яка лише починає прокладати собі шлях у сфері адміністративного права та адміністративно-правової науки. Йдеться зокрема про такі поняття, як: публічно-правові відносини, публічна адміністрація, публічна служба, адміністративний договір, адміністративні послуги, адміністративні процедури тощо. Уведення цих термінів у правовий обіг може бути пояснено необхідністю приведення термінологічної складової адміністративно-правової доктрини у відповідність з реально існуючими процесами та явищами у суспільстві та державі; розширенням адміністративно-правового регулювання суспільних відносин; підвищенням значення адміністративного права для приватних осіб; потребами адаптації національного законодавства, а значить і термінології, до законодавства Європейського Союзу [259].

Однак аналіз як наукових праць, так і результатів діяльності вітчизняної публічної адміністрації та адміністративних судів свідчить про те, що використання перелічених вище термінів пов’язане з певними перешкодами. У даному разі мова йде про те, що вони досить часто не узгоджуються із «традиційною» термінологією, тобто тією, яка перейшла українській правовій науці та українському законодавству у спадщину від радянської держави та радянських вчених. Радянська наука адміністративного права, як було вже неодноразово показано вище, підходила до тлумачення адміністративного права виключно через призму управлінської діяльності, правові засади якої становили норми радянського адміністративного права. Подібний підхід до розуміння сутності адміністративного права, як наслідок, визначав існування певного

категорійного апарату, центральними елементами якого були наступні: державне управління, принципи державного управління, методи державного управління, форми державного управління, правові акти управління, способи забезпечення законності державного управління тощо.

Проте зміна призначення сучасного адміністративного права, про що детально мова піде далі, не дозволяє останньому обмежувати свій регулюючий вплив лише сферою державного управління, яка до того ж має тенденції до постійного звуження [244]. У зв'язку з цим активізувалося питання про перегляд завдань адміністративного права, що, як вказує В. Б. Авер'янов, об'єктивно підтверджується закономірностями суспільного розвитку і зокрема тим, що у сучасних умовах має змінитися сама ідеологія виконавчої влади: від «керування» з боку держави людиною і суспільством – до «служіння» держави інтересам людини і суспільства. «Відповідно все більше коло відносин у сфері здійснення публічної влади набуватиме ознак, не властивих класичній природі управління, котра традиційно характеризується усталеною формулою «влада-підкорення» [124, с. 247]. Інакше кажучи, більшість суспільних відносин, що нині потрапляють під дію норм адміністративного права, не мають власне управлінської природи [124, с. 244]. Отже, ми знову повертаємося до зробленого вище висновку, що адміністративно-правові відносини можуть виникати і за відсутності між їх суб'єктами відносин влади і підпорядкування або управління. Проте, на жаль, зазначена теза ще далеко не завжди сприймається як аксіома, що призводить не тільки до тупцювання на місці у науці адміністративного права, але й до виникнення суттєвих проблеми у сфері правозастосування [259]. Усі ці складнощі, на наш погляд, пов'язані з тим, що адміністративно-правова теорія продовжує відчувати на собі надзвичайно потужну експансію державно-управлінської термінології, яка, зайнявши за радянських часів головну позицію у межах теорії, за жодних умов не бажає переміститися на другорядну позицію. Проте таке переміщення є неминучим, а тому чим скоріше воно буде здійснено, тим швидше українське адміністративне право

наблизиться до сучасних європейських стандартів.

Що потрібно у зв'язку з цим зробити? Безперечно, ми не пропонуємо зовсім відмовитися від використання слова «управління» у межах адміністративно-правової доктрини. Ми наполягаємо лише на необхідності перегляду меж його використання, спрямованого на відмову від виключно управлінської сутності сучасного адміністративного права. Для виконання цього завдання необхідною уявляється трансформація певних правових категорій, які використовуються у сучасній адміністративно-правовій науці та законодавстві. Так, у першу чергу доцільно відмовитися від вживання у межах визначення поняття адміністративного права терміна «державне управління». Адже адміністративне право є галуззю права, покликаною регулювати суспільні відносини, які виникають у сфері функціонування публічної адміністрації. Визначальною групою таких відносин мають бути визнані ті, що виникають між публічною адміністрацією та приватними особами у зв'язку зі створенням останнім необхідних умов для реалізації їх суб'єктних публічних прав та законних інтересів. Така зміна акцентів має призвести до «переміщення» управлінської складової адміністративного права на другу позицію та, як наслідок, до певного вивільнення адміністративно-правової доктрини від таких управлінських категорій як «суб'єкти управління», «форми та методи управління», «правові акти управління» тощо і відповідно їх заміни термінами «публічна адміністрація», «адміністративно-правові інструменти діяльності публічної адміністрації», «адміністративні акти». Саме ці терміни і мають стати основними в адміністративному праві та адміністративно-правовій науці, започаткувавши тим самим новий етап у їх розвитку.

Зміни у призначенні або завданнях адміністративного права, про які було згадано вище, тісно пов'язані із низкою положень, закріплених Конституцією України. Так, у першу чергу, привертає увагу ст. 3 Конституції, в якій наголошено, що «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною

цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Аналіз цих положень, безперечно, дозволяє погодитися з тими науковцями, які вважають, що ці положення є, фактично, складовими елементами «принципу верховенства права», який сприяє формуванню нового, у порівнянні з радянськими часами, стандарту взаємовідносин між державою (і в цілому публічною владою) і людиною, який вже тривалий час панує у розвинених країнах світу [124, с. 236]. У даному випадку мова йде про наступне. Конституція України закріпила основи правового статусу приватної особи, чітко визначивши, що віднині функціонування держави здійснюється задля забезпечення потреб приватної особи, забезпечення її прав, свобод та законних інтересів. Це положення має двоєдине значення, оскільки одночасно воно є і обов'язком держави, яка розподіляючи його між своїми інституціями, сприяє та забезпечує його повну імплементацію у суспільне та державне життя. Таким чином, приватна особа стає суб'єктом права, здатним вступати у правовідносини з державними інституціями.

Викладені вище положення, а також зроблені на їх підставі висновки, показують, що держава відмовилася від функціонування на підставі так званих владовідносин, за яких приватна особа наділялася переважно обов'язками, а держава, відповідно, правами. Держава добровільно звужує свої повноваження на користь приватних осіб, що виключає розбудову відносин між ними за ієрархічним принципом, тобто принципом, який є основою управління або управлінських відносин. Проте чи означає це, що приватна особа та публічна адміністрація є відтепер рівнопорядковими учасниками правовідносин, які виникають у сфері функціонування останньої? З одного боку, особливо з огляду на викладене, на це питання хочеться відповісти стверджувально, проте з іншого, – воно є дещо складнішим, ніж може здатися на перший погляд. Проблема полягає у тому,

що без можливості держави в односторонньому порядку, тобто владно, з використанням управлінського інструментарію впливати на певні сфери суспільного та державного життя, держави як такої просто не буде. Вона не могла б належним чином виконувати ті завдання і функції, які закріплено нині за нею та розподілено, відповідно, між органами законодавчої влади, публічною адміністрацією та органами судової влади та реалізація яких вимагає прийняття лише односторонніх управлінських актів (захист територіальної цілісності та незалежності країни, введення надзвичайного стану, подолання масових заворушень, покарання злочинців тощо). У зв'язку з цим, як справедливо наголошується у літературі, на наведене вище конституційне положення треба дивитися таким чином, що хоча приватна особа і має пріоритет перед державою, проте вона не має з нею однакового статусу [440, с. 15, 16].

Водночас це не означає, що у виконанні цих завдань вона (держава) самостійна і вільна у формах (способах) їх реалізації. Тут у будь-якому випадку має здійснюватися безумовна орієнтація на права та свободи людини, а також мають бути дотримані правила прийняття рішень. Надійною перепоною для можливих зловживань, перш за все, у названих сферах, а також і у всіх інших, де відбувається зіткнення державних та приватних інтересів, є, на наш погляд, ст. 19 Конституції України, де наголошено, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Інакше кажучи, будь-які дії чи рішення названих суб'єктів обмежено їх компетенцією [90, с. 17]. Уважне ознайомлення з наведеним конституційним положенням дозволяє виділити у його змісті декілька надзвичайно важливих та взаємопов'язаних моментів, які мають обов'язково враховуватися у процесі функціонування держави її інституціями. Отже, по-перше, перед прийняттям будь-якого рішення представник держави має пересвідчитись у тому, що для цього є необхідні підстави, які можливо

поділити на юридичні та фактичні. У першому випадку мова йде про наявність нормативного акта, який може бути покладено у підґрунтя рішення (дії) [114, с. 341], а другому, – відповідних фактичних (життєвих) обставин, з настанням яких стає можливим застосування відповідного нормативного положення [54, с. 141]. По-друге, орган державної влади або місцевого самоврядування має право приймати лише ті рішення або здійснювати дії, а також у той спосіб, які відповідають закріпленим за ним повноваженням. По-третє, будь-яке рішення або дія агента держави чи органа місцевого самоврядування мають бути здійснені у спосіб, встановлений Конституцією та законами України. Під способом у даному разі необхідно розуміти певну процедуру, тобто встановлений порядок, послідовність вчинення дій або прийняття рішення [245; 247]. Дотримання усіх цих вимог буде означати, що між державою та приватною особою розвиваються та існують не ситуативні та хаотичні зв'язки, а правовідносини, кожна сторона яких наділена кореспондуючими правами та обов'язками, реалізація котрих відбувається за наявності чітко визначених юридичних та фактичних обставин, у межах компетенції відвідних суб'єктів та у належній процедурній формі.

Отже, виходячи з викладеного, будь-яке рішення (дія) органа державної влади чи органа місцевого самоврядування прийнята щодо приватної особи, незалежно від особливостей їх взаємовідносин (рівнопорядкові чи нерівнопорядкові), має бути застосовано одночасно на ст. 3 та ч. 2 ст. 19 Конституції України. Дані конституційні норми, які визначають загальні засади стосунків держави та приватної особи, безумовно, потребують подальшого розвитку та деталізації, яка має здійснюватися з урахуванням тих особливостей, що мають місце як щодо окремих державних органів, так і щодо сфер їх функціонування. Зазначене завдання щодо сфери функціонування публічної адміністрації має бути виконане за рахунок норм адміністративного права.

Проеціюючи розглянуті вище конституційні положення на

адміністративне право, можна сформулювати основні завдання та напрямки його розвитку, які, відповідно, визначать і його систему. Проте у даному випадку мова йде насамперед про систему Загального адміністративного права, оскільки саме воно, як наголошується у літературі [440, с. 5], забезпечує перенесення конституційних принципів у відповідні сфери діяльності публічної адміністрації, врегульованої нормами Особливого адміністративного права. Інакше кажучи, Загальне адміністративне право є, фактично, самостійним правовим утворенням, розміщеним у системі національного права між конституційним правом та Особливим адміністративним правом та спрямованим на налагодження взаємозв'язку та взаємодії між названими галузями права. Принагідно зазначимо, що у деяких країнах поняття «адміністративне право» закріплюється лише за загальними нормами, тоді як нормативні утворення, що регламентують діяльність публічної адміністрації у відповідних сферах, носять назву будівельного права, екологічного права, податкового права тощо [440, с. 7].

Розпочинаючи розмову про зв'язок адміністративного права з конституційними положеннями, можна було звернути увагу на той факт, що йшлося, фактично, про вплив ряду загальних принципів права, закріплених у Конституції України, на зміст адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. У даному випадку мова йде насамперед про принцип верховенства права, принцип відповідальності держави перед особою тощо. Виходячи з цього варто передбачити, що у межах адміністративного права також мають знайти прояв відповідні принципи, які ставши продовження конституційних принципів відображали б загальну спрямованість та сутність усього адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, а також могли виступити основою для прийняття суб'єктом публічної адміністрації рішення за відсутності необхідного нормативно-правового регулювання відповідних відносин. До того ж необхідно зазначити, що саме через принципи адміністративного права, з огляду на процеси європеїзації національної правової системи, може здійснюватися поступове наближення

національного адміністративного права до європейського адміністративного права.

Одне з головних місць у системі Загального адміністративного права мають зайняти норми, що визначатимуть суб'єктивні публічні права та законні інтереси приватних осіб, тобто ті права та інтереси, реалізація яких здійснюється через діяльність публічної адміністрації. Ці норми мають стати продовженням ч. 2 ст. 3 Конституції України, де, нагадаємо, встановлено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави. У цих конституційних положеннях, як слушно наголошується у літературі, зосереджено два важливих аспекти, що мають безпосереднє відношення до адміністративного права. У даному випадку мова йде про те, що його норми у першу чергу мають сприяти «утвердженню» суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб, інакше кажучи, закріплювати за приватними особами ці права та свободи, а потім спрямовуватися на їх «забезпечення» через унормування заходів, що дозволяють згаданим суб'єктам реалізувати надані права, тобто фактично скористатися формально наданими можливостями задовольнити власні потреби й інтереси [320, с. 149-150]. Разом з цим, на наш погляд, необхідно відмітити, що утвердження суб'єктивних публічних прав та обов'язків приватних осіб має здійснюватися також і через досконале закріплення кореспондуючих обов'язків публічної адміністрації, що, зрозуміло, також покладається на норми адміністративного права.

Суб'єктивні публічні права та свободи приватних осіб займають центральне місце також і у системах європейського адміністративного права. Це пов'язано із його скерованістю саме на права приватної особи, які визначають його модель і мету. З огляду на це, німецьке адміністративне право насамперед зосереджено навколо визначення матеріального правового статусу індивіда, а суб'єктивне публічне право є центром ваги усієї його системи [440, с. 40-41].

Говорячи про національні здобутки у даній сфері, з жалем констатуємо, що теорія суб'єктивних публічних прав нині ще не знайшла належного осмислення у наукових дослідженнях, а також необхідного рівня імплементації у вітчизняне законодавство. Щодо першого аспекту зазначимо, що це пов'язано з особливостями становлення української науки адміністративного права, якій у спадщину від радянської правової науки перейшло не надто багато наукового матеріалу, присвяченого правам та свободам громадян. Права та свободи громадян взагалі, а також ті, що закріплювалися через норми адміністративного права, носили в основному декларативний характер, що, як наслідок, зумовлювало наукову інертність щодо їх дослідження. Надзвичайно показовими у зв'язку з цим виглядають слова В. І. Новосьолова, який наприкінці 70-х рр. XX ст. писав про те, що незважаючи на актуальність проблем правового становища громадян у державному управлінні, останні до недавнього часу, по суті, взагалі не розглядалися як суб'єкти державного управління та адміністративного права [278, с. 7]. Безумовно, нині ситуація у цій сфері починає вирівнюватися, тобто обсяг уваги науковців, яка приділяється проблемі прав та свобод особи, починає відповідати реальному значенню останніх у правовій та демократичній державі. Проте тут далеко не все так просто, оскільки десятиріччя нігілістичного ставлення до прав і свобод приватних осіб не могли не залишити слід як в науці, так і у сфері правотворчості. Саме цим, власне, може бути пояснено прийняття час від часу нормативних актів, присвячених питанням взаємодії приватних осіб з публічною адміністрацією, в яких взагалі відсутні положення про права фізичних осіб у відповідній сфері [335]. Отже, проблематика суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб відноситься не тільки до категорії актуальної, але, на жаль, і до категорії мало вивченої наукою та недостатньо усвідомленої законодавцем.

Реалізація суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб може бути здійснена лише шляхом вступу останніх в адміністративно-

правові відносини з публічною адміністрацією, яка, як було наголошено вище, має діяти у їх межах виключно у спосіб, встановлений Конституцією чи законами України або, що те ж саме, за встановленою процедурою. Таким чином, наступним завданням Загального адміністративного права є врегулювання процедурної діяльності публічної адміністрації, пов'язаної із а) забезпеченням реалізації суб'єктивних публічних права та обов'язків приватних осіб, а також б) виконанням відповідних державних функцій, закріплених за останньою.

Принагідно зауважимо, що питання процедурної складової діяльності публічної адміністрації є актуальним та важливим також і для законодавства інших країн. Так, наприклад, як зазначається у літературі, розвиток європейського адміністративного права взагалі та німецького адміністративного права зокрема в останні десятиріччя здійснювався передусім у напрямку його процедуралізації. Ці ж тенденції зберігаються і у законодавстві Європейського Союзу, у межах якого процедурні питання також займають важливе місце. Такий стан справ дозволяє вченим стверджувати, що на довгострокову перспективу з усіх галузей адміністративного права саме процедурне право першим може бути придатним для того, щоб стати предметом для кодифікації на рівні права Співтовариств [440, с. 354]. Подібна увага до адміністративних процедур пояснюється тими завданнями, які вирішуються за рахунок їх запровадження. У цьому плані цілком обґрунтованими виглядають думки, що адміністративні процедури:

– дозволяють застосувати загальні положення конституційного права до конкретної ситуації, що має місце за участю приватної особи та публічної адміністрації;

– підтримують фізичну особу як носія основних прав перед публічною адміністрацією;

– забезпечують рівність приватних осіб перед законом, адже до усіх однопорядкових справ застосовується однакова процедура;

– гарантують панування правової безпеки у державі завдяки тому, що

адміністративні рішення не можуть свавільно прийматися або знову скасовуватися суб'єктами публічної адміністрації, а тільки за наявності відповідних передумов та в рамках встановленої процедури;

– забезпечують правомірність діяльності публічної адміністрації;

– стають вихідною точкою для здійснення контролю, зокрема судового, за законністю діяльності публічної адміністрації;

– підвищують якість рішень, що приймаються суб'єктами публічної адміністрації на предмет їх фахової коректності та професійної ефективності [13, с. 5; 232; 247; 453, с. 16].

Проте, не дивлячись на таке принципове значення адміністративних процедур як для приватних осіб та публічної адміністрації, а також у цілому для вітчизняного адміністративного права, цей елемент його системи все ще залишається недостатньо вивченим з наукової точки зору, а також неналежно унормованим з практичної. Щодо першого аспекту зауважимо, що нині у вітчизняній науці адміністративного права залишаються дискусійними питання про сутність терміна «адміністративна процедура», про його співвідношення з поняттям «адміністративний процес», а також про правову природу норм, які регламентують процедурну складову діяльності публічної адміністрації. У результаті спільної дії названих проблем інститут адміністративної процедури не може зайняти належного йому місця у системі Загального адміністративного права. Що ж до нормативного регулювання інституту адміністративної процедури, то зволікання, які мають місце у цій сфері, на наш погляд, перебувають у прямій залежності від глибини наукового пізнання цього правового явища. Вважаємо за необхідне висловитися з приводу названих проблем.

Відсутність у науковій літературі одноманітного розуміння сутності терміна «адміністративна процедура», а також похідних від нього понять, пов'язана з особливостями історично-національного тлумачення категорії «адміністративний процес», який для одних науковців, а з 2005 р. і для законодавця, є формою діяльності адміністративних судів [13, с. 17-19;

197, с. 53; 246], а для інших, – формою діяльності публічної адміністрації (суб'єктів владних повноважень, органів державного управління) [110, с. 7-25; 191, с. 6-23; 218, с. 12-13].

Отже, є очевидним, що в юридичній науці склалося дві концепції розуміння терміна «адміністративний процес» – судова та управлінська. Проте згадані правові явища (судовий розгляд справ адміністративної юрисдикції та правозастосовна діяльність суб'єктів публічної адміністрації) є настільки різними, що вони не можуть визначатися за допомогою одного й того ж терміна, навіть якщо до нього додають терміни «судовий» («судовий адміністративний процес») та «управлінський» («управлінський адміністративний процес»). У даній ситуації вихід може бути лише один. Кожен з названих видів діяльності має отримати властиву тільки йому назву, яка б не викликала жодного різночитання і була б чіткою та однозначною. Цей крок є вкрай необхідним, оскільки, як слушно зауважував свого часу В.Б. Авер'янов, давно відомо, що введення уніфікованих понять та термінів для вираження однорідних явищ є важливою умовою підвищення юридичної культури [4, с. 58].

За допомогою якого ж терміна можна визначити діяльність суб'єктів публічної адміністрації щодо застосування матеріальних норм права? На сьогодні запропоновано кілька варіантів відповіді на це запитання. Так, наприклад, Ю. М. Старілов вважає, що врегульована адміністративно-процесуальними нормами діяльність органів управління має називатися управлінським процесом [395, с. 37]. На думку ж В. Г. Перепелюка, більш вдалим терміном є «управлінський адміністративний процес» [303, с. 13]. Проте жоден із запропонованих варіантів не можна вважати вдалим, оскільки при напрацюванні зазначених концепцій їх автори не врахували тенденцій розвитку законодавства, а також досвіду зарубіжних країн з цього питання. Тому більш вдалою, на нашу думку, є пропозиція зазначений напрямок функціонування суб'єктів публічної адміністрації називати адміністративно-процедурною діяльністю, формами існування якої є адміністративні

процедури [13, с. 24].

Отже, під адміністративною процедурою необхідно розуміти встановлений законодавством порядок розгляду та вирішення адміністративних справ суб'єктами публічної адміністрації.

На відміну від адміністративної процедури, адміністративний процес є класичним видом юридичного процесу, поряд із цивільним процесом, господарським процесом, кримінальним процесом.

Запровадження в Україні адміністративної юстиції вимагає розвитку доктрини адміністративного судочинства. По суті мова може йти про нову галузь правової науки і нову галузь законодавства, структуру яких сьогодні важливо виробити і науково обґрунтувати [15, с. 108; 252; 258].

Ігнорування радянською правовою наукою адміністративної юстиції виключало формування доктрини адміністративного процесу (судового), що призвело до відсутності єдиної загальновизнаної назви правосуддя щодо публічно-правових спорів. Тому, як наслідок, нині у юридичній літературі використовуються різні словосполучення, тотожні адміністративному процесу: 1) адміністративно-судовий процес; 2) адміністративне судочинство; 3) адміністративне правосуддя; 4) адміністративне процесуальне право [197, с. 45-56]. Наявна в сучасній процесуально-правовій літературі багатоманітність визначень судового розгляду та вирішення публічно-правових спорів обумовлює потребу з'ясування і формулювання поняття, яке б найбільш повно позначало сутність такого судового розгляду. На наш погляд, найбільш вдалим у даному випадку був би термін «адміністративний процес».

Адміністративний процес характеризують такі основні ознаки:

– він урегульований нормами КАС України, розгляд публічно-правового спору у адміністративному суді здійснюється за процесуальними правилами цього кодексу;

– адміністративний процес виникає внаслідок подання адміністративного позову до спеціального судового органу, уповноваженого

розглядати такі позови та приймати по них рішення, – адміністративного суду;

– приводом для подання адміністративного позову до суду є виникнення публічно-правового спору між фізичними, юридичними особами та суб'єктами владних повноважень (органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими чи службовими особами);

– адміністративними судами за правилами адміністративного процесу розглядаються справи, пов'язані виключно із публічно-правовими правовідносинами, тобто у яких хоча б однією із сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. Розглядаючи публічно-правовий спір, адміністративний суд перевіряє правомірність дій, рішень суб'єктів владних повноважень, дотримання ними чинного законодавства.

Виходячи з викладеного, під адміністративним процесом необхідно розуміти урегульовані нормами адміністративного процесуального права правовідносини, що виникають між адміністративним судом, сторонами та іншими учасниками адміністративної справи з приводу розгляду та вирішення цим судом публічно-правових спорів, учасниками яких є, по-перше, суб'єкти державно-владних повноважень (суб'єкти публічної адміністрації), по-друге, фізичні та юридичні особи.

З викладеного можна зробити висновок, що адміністративний процес і адміністративна процедура є зовнішнім проявом діяльності відповідно судової та виконавчої влади. Тому неприпустимо ототожнювати ці два процеси, які є атрибутами двох незалежних одна від одної гілок влади.

Отже, щодо співвідношення адміністративного процесу і адміністративної процедури можемо констатувати таке:

– адміністративний процес і адміністративна процедура є зовнішнім вираженням здійснення органами державної влади своїх владних

повноважень, наданих цим органам для забезпечення прав, свобод, інтересів фізичних осіб, виконання завдань держави;

– однак слід мати на увазі, що адміністративний процес і адміністративна процедура є вираженням діяльності органів різних гілок влади. Так, якщо адміністративний процес нерозривно пов'язаний із захистом прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб виключно у судовому порядку, розглядом та вирішенням адміністративними судами спорів публічно-правового характеру, то адміністративна процедура – не що інше як порядок реалізації суб'єктами публічної адміністрації наданих їм повноважень. Отже, адміністративний процес – правова категорія, яка має місце виключно у межах діяльності спеціалізованого (адміністративного) суду; адміністративна процедура – правова категорія виключно позасудового характеру;

– суб'єктами адміністративно-процедурних відносин можуть бути лише суб'єкти публічної адміністрації або ж суб'єкти публічної адміністрації і приватні особи. У адміністративному процесі учасники публічних правовідносин звертаються до незалежного від них органу – суду – за вирішенням спору про право по суті [276, с. 95-96];

– адміністративний процес на новітньому етапі розвитку правничої науки цілком обґрунтовано набув якостей окремої правової галузі. У той же час адміністративна процедура є лише окремим інститутом адміністративного права, невіддільним від нього та об'єктивно із ним взаємопов'язаним;

– основною метою і адміністративного процесу, і адміністративної процедури у підсумку є сприяння здійсненню фізичними та юридичними особами своїх суб'єктивних публічних прав та законних інтересів;

– офіційні рішення, прийняті уповноваженими суб'єктами у межах адміністративного процесу і адміністративної процедури, за своєю правовою природою відрізняються. Так, рішення за результатами розгляду адміністративної справи у адміністративному процесі оформлюється у

вигляді судового рішення – постанови або ж ухвали, тоді як результатом адміністративної процедури стає прийняття адміністративного акта;

– порядок здійснення адміністративного процесу визначається процесуальними нормами права, закріпленими в одному нормативно-правовому акті – КАС України, тоді як адміністративні процедури регулюються нормами адміністративного права, що містяться у різних за своєю юридичною силою нормативно-правових актах;

– для адміністративного процесу властиві виключно правовідносини, які виникли внаслідок конфлікту, спору між учасниками таких відносин. Натомість адміністративна процедура може виникати і розвиватися як завдяки існуванню безконфліктних правовідносин (процедури з надання приватним особам адміністративних послуг тощо), так і внаслідок певного спору або зіткнення інтересів (контрольні процедури тощо).

Важливим питанням, яке досить активно дискутується у науковій літературі, є питання і про правову природу норм, які регламентують порядок адміністративно-процедурної діяльності публічної адміністрації. Щодо даної проблеми у літературі висловлюється, фактично, лише дві точки зору. Так, з огляду на наявність лише матеріальних та процесуальних норм права, науковці (переважно представники широкого підходу до розуміння адміністративного процесу) висловлюються за те, що дана група норм являє собою підвид чи підгрупу адміністративно-процесуальних норм [190, с. 322; 218, с. 75-81]. Їх опоненти натомість пропонують такі норми називати адміністративно-процедурними, наголошуючи тим самим, на паралельному їх існуванні з адміністративно-процесуальними нормами, які регламентують порядок здійснення адміністративного судочинства [245; 247; 263]. Підтримуючи в цілому другу точку зору, хотілося б в її розвиток наголосити на наступному. Пропозиція щодо введення у правовий обіг терміна «адміністративно-процедурна норма» не повинна сприйматися як заклик до необхідності розподілу усього масиву правових норм не на дві групи, а на три, відповідно з виділенням матеріальних, процесуальних та процедурних

норм. На наш погляд, так звані адміністративно-процедурні норми являють собою особливий вид матеріальних норм адміністративного права, в яких визначаються компетенційні можливості суб'єктів публічної адміністрації.

Отже, викладене вище щодо правової природи адміністративно-процедурних норм є ще одним додатковим аргументом на користь необхідності їх включення до змісту Загального адміністративного права. Переконані, що зазначений процес значним чином активізується після прийняття Адміністративно-процедурного кодексу України, який, як відомо, вже тривалий час обговорюється у Верховній Раді України. Проте потреба у прийнятті не повинна негативно вплинути на його якість, оскільки саме норми цього кодексу, фактично, складуть серцевину усього Загального адміністративного права. З огляду на це, питання про структуру та змістовне наповнення Адміністративно-процедурного кодексу України має стати одним з основних у сучасній адміністративно-правовій науці. Принагідно зауважимо, що положення цього кодексу обов'язково мають формулюватися через призму результатів (практики) функціонування вітчизняного адміністративного судочинства, яке є чи не найнадійнішим способом перевірки обґрунтованості, доцільності та логічності усіх його норм. Про це, зокрема, вже у 1923 р. писав М. Загряцков, наголошуючи на тому, що не можна заперечувати величезного значення впливу судового або адміністративного процесу і взагалі юридичних методів захисту права на закінченість, загостреність і саму природу матеріального права [156]. Ці слова, на наш погляд, стали пророчими для вітчизняного адміністративного права, яке до 2005 року формувалося та розвивалося без зв'язки з адміністративним судочинством, що, власне, і пояснює його слабкість та нерозвиненість у порівнянні з адміністративним правом тих європейських країн, які мають довгі та багаті традиції адміністративного судочинства.

Продовжуючи розмову про завдання сучасного Загального адміністративного права, які випливають із положень Конституції України, а також його призначення у демократичній, правовій та соціальній державі,

необхідно наголосити на тому, що норми адміністративного права повинні не лише визначати межі та процедури діяльності публічної адміністрації, закріплювати суб'єктивні публічні права приватних осіб, але й створювати для останньої відповідні умови, які дозволяли б їй належним чином виконувати покладені на неї обов'язки. У даному випадку мова йде про те, що норми адміністративного права мають закріплювати за публічною адміністрацією відповідне майно, яке, з одного боку, виступає засобом функціонування публічної адміністрації (транспортні засоби, будівельна техніка, озброєння тощо), а з іншого, – об'єктом прикладення діяльності публічної адміністрації (громадський парк, дороги загального користування, атомні електростанції тощо). Очевидно, що зазначені об'єкти слугують задоволенню індивідуальних, суспільних та державних інтересів, тож публічна адміністрація має підтримувати їх у належному стані та опікуватися постійною функціональною придатністю.

Публічним майном публічна адміністрації користується у будь-якій сфері свого функціонування і майже у всіх них вона здійснює його адміністрування, що, як наслідок, передбачає існування загальних норм адміністративного права, які б закріпили статус такого майна, встановили права та обов'язки публічної адміністрації, а також права та обов'язки приватних осіб щодо нього. Як випливає з викладеного у попередньому розділі дисертаційного дослідження, інститут публічного майна зароджувався в дореволюційному, а також ранньому післяреволюційному адміністративному праві. Має він місце також і в адміністративному праві європейських країн, зокрема, Німеччини [485; 490]. Поряд з цим відмітимо, що і у вітчизняному законодавстві нині існують норми, які визначають правовий статус публічного майна, а також права та обов'язки публічної адміністрації щодо його адміністрування. Так, подібні норми можна знайти у Законі України «Про автомобільні дороги» [321]. Правова природа норм, які регулюють це питання, суттєвим чином відрізняється від відповідних норм цивільного законодавства, що обумовлюється перш за все публічно-правовим

статусом суб'єктів, у розпорядженні або управлінні яких знаходиться таке майно, його соціальним призначенням, особливостями його створення (придбання), порядком розпорядження останнім, а також специфікою доступу до нього третіх осіб. Таким чином, йдеться про існування комплексного, тобто наповненого нормами адміністративного та цивільного права, правового інституту, який має посісти відповідне місце у системі Загального адміністративного права.

Належне функціонування публічної адміністрації, безперечно, залежить не лише від наявності в її розпорядженні відповідного майна, але й від рівня реалізації або втілення у життя прийнятих нею рішень. Особливого значення це питання набуває у тих сферах, в яких публічна адміністрація, виходячи із самостійної оцінки ситуації, що складається, приймає щодо приватних осіб певні обтяжливі рішення, наприклад, про введення карантину, про здійснення контрольних заходів або про заборону проведення будівельних робіт тощо. Звичайно, що реалізації таких рішень може бути ускладнена небажанням або неможливістю приватних осіб їх виконати. Проте функціонування публічної адміністрації не може знаходитись у залежності від названих чинників, тому її суб'єкти повинні наділятися можливостями примусового виконання прийнятих ними рішень. Порядок примусової реалізації (виконання) адміністративних актів публічної адміністрації як у вітчизняній, так і в зарубіжній юридичній літературі отримав назву виконавчого провадження. Інститут виконавчого провадження, з огляду на те, що він може знайти прояв у будь-якій сфері функціонування публічної адміністрації, має посісти належне йому місце у системі Загального адміністративного права.

Завершуючи аналіз завдань сучасного Загального адміністративного права, необхідно зупинитися ще на одному аспекті, який зазвичай чомусь випадає з поля зору науковців. У даному разі мова йде про те, що в адміністративно-правовій літературі належним чином не коментуються та не роз'яснюються положення ч. 2 ст. 3 Конституції України, а саме: «Держава

відповідає перед людиною за свою діяльність», а також зміст ст. 56 Конституції України, яка гарантує кожному право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Проте значимість цих положень для сфери взаємовідносин приватної особи із суб'єктами публічної адміністрації важко переоцінити, особливо з огляду на рівень порушень прав людини посадовими та службовими особами органів державної влади та місцевого самоврядування [96]. До того ж, розвиток цих конституційних положень є важливим і для функціонування адміністративного судочинства, оскільки п. 4 ч. 3 ст. 105 КАС України дозволяє адміністративному суду у своєму рішенні вирішувати питання про стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень коштів на відшкодування шкоди, завданої його незаконним рішенням, дією або бездіяльністю приватній особі.

Повертаючись до історії цього питання [468], відповідного зарубіжного досвіду [455, с. 355-460], у черговий раз згадуючи про головне, визначальне завдання адміністративного права, яке полягає у тому, щоб захищати особу від надмірного, несумісного з умовами її вільного розвитку, державного втручання [146, с. 129], стає зрозумілою та абсолютно логічною необхідність існування у Загальному адміністративному праві норм, об'єднаних у правовий інститут, які визначали б порядок реалізації закріплених у ч. 2 ст. 3 та ст. 56 Конституції України положень про матеріальну відповідальність публічної адміністрації за свої неправомірні дії або рішення щодо приватних осіб.

Названі вище інститути, на наш погляд, і утворюють зміст Загального адміністративного права. Проте тут може виникнути питання про відсутність у їх переліку інституту правового статусу публічної адміністрації, або, як він зараз найчастіше називається, інституту правового

статусу суб'єктів державного управління або правового статусу органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування [18, с. 127; 20, с. 29]. Ми переконані, що він лише частково стосується Загального адміністративного права, оскільки у його змісті переважають конституційно-правові норми (норми Конституції України та конституційних законів) та норми, що відносяться до окремих підгалузей Особливого адміністративного права. Так, наприклад, питання про правовий статус Кабінету Міністрів України, зокрема про його склад, повноваження, порядок проведення засідань тощо визначаються, зрозуміло, не нормами адміністративного права, а статтями 113-117 Конституції України, а також Законом України «Про Кабінет Міністрів України» [338]. Що ж стосується, наприклад, правового статусу Міністерства внутрішніх справ України, то останній є важливим лише для сфери функціонування цього центрального органу виконавчої влади, але ж ніяк не для усіх сфер функціонування публічної адміністрації. Це ж стосується і багатьох інших суб'єктів адміністративного права.

З огляду на це можна дійти висновку, що названий інститут є значимим насамперед для науки адміністративного права та однойменної навчальної дисципліни, для яких термін «публічна адміністрація» є одним з найважливіших у їх термінологічному запасі. У зв'язку з цим, завдання останніх полягає у тому, щоб дослідити сутність цього поняття, визначити головні риси, які властиві «публічній адміністрації», та вибудувати чітку й завершену систему публічної адміністрації, тобто окреслити коло тих суб'єктів, у всьому їх різноманітті, які є головними контрагентами приватної особи в адміністративно-правових відносинах.

Що ж до інституту державної служби, інституту адміністративної відповідальності та інституту адміністративної юстиції, які переважна більшість вітчизняних учених відносять до складових елементів системи Загальної частини адміністративного права [17; 18; 20; 90; 191], то свою точку зору на їх правову природу, а також місце у системі національного

права ми викладемо в окремому підрозділі дисертаційного дослідження.

Отже, як випливає з викладеного, зміст Загального адміністративного права визначається передусім Конституцією України, з огляду на положення якої відбувається його формування. Норми Конституції України є, фактично, завданнями для Загального адміністративного права, норми якого, як наслідок, спрямовуються на: а) утвердження пріоритету прав і свобод людини в усіх сферах її взаємодії з публічною адміністрацією, її органами і посадовими особами. Практично це означає, що адміністративно-правовий режим взаємовідносин влади публічної адміністрації і людини повинен виходити зі становища особи як такого суб'єкта, перед яким публічна адміністрація відповідальна за свою діяльність, і має ґрунтуватися на беззаперечному визнанні пріоритету прав людини, її законних інтересів, правомірності її вимог і очікувань від діяльності державних органів, їх посадових осіб [320, с. 148]; б) визначення досконалих процедур функціонування публічної адміністрації, а також створення необхідних для її функціонування умов та засобів; в) запровадження механізму відповідальності публічної адміністрації за незаконні дії та рішення, вчинені або прийняті її агентами. Отже, з огляду на викладене, а також враховуючи необхідність забезпечення спроможності Загального адміністративного права виконати покладені на нього завдання, до змісту останнього мають увійти: інститут принципів адміністративного права; інститут суб'єктивних публічних права приватних осіб; інститут адміністративної процедури; інститут публічного майна; інститут примусового виконання адміністративних актів; інститут відшкодування шкоди, завданої приватній особі незаконними діями (рішеннями) публічної адміністрації.

І завершуючи, слід торкнутися термінологічного аспекту, зокрема необхідності введення у правовий та науковий обіг поняття «Загальне адміністративне право». Під час обґрунтування такого кроку слід ураховувати декілька моментів. По-перше, зміна призначення сучасного адміністративного права, про яку так багато йдеться останнім часом,

передбачає суттєвий перегляд не лише внутрішнього змісту даної галузі права, але й зовнішніх форм її вираження. По-друге, як вже наголошувалося, запроваджений за радянських часів поділ адміністративного права на загальну та особливу частини, за аналогією, перш за все, з цивільним правом, був не надто обґрунтованим, з огляду на суттєву специфіку та різноманітність адміністративно-правових норм. По-третє, поділ адміністративного права на частини не дозволяє показати принципової різниці між нормами Загальної частини та нормами Особливої частини адміністративного права. Вони існують ніби як єдине ціле, вельми умовно розділене на частини. Проте норми Особливого адміністративного права, зосереджені у межах відповідних підгалузей, насправді є самостійними правовими утвореннями, майже окремими галузями права. Що ж стосується норм Загального адміністративного права, то їх значення, пов’язане із перенесенням конституційних положень на конкретні випадки взаємовідносин приватної особи та публічної адміністрації, вимагає надання його нормам особливого статусу. Таким чином, Загальне адміністративне право є по відношенню до Особливого адміністративного права ніби правовим фоном, який визначає основні закони (принципи) правового регулювання в окремих сферах діяльності публічної адміністрації, тим самим не посягаючи на самостійний характер кожної з його підгалузей. По-четверте, корисним видається такий поділ і для юридичної освіти. Студенти юридичних вищих навчальних закладів та факультетів мають обов’язково вивчати Загальне адміністративне право і окремо Особливе адміністративне право, у рамках ряду самостійних навчальних дисциплін. По-п’яте, досвід європейських країн свідчить, що досить часто під адміністративним правом розуміється насамперед Загальне адміністративне право, поряд з яким існує комунальне право, будівельне право, поліцейське право тощо.

3.2. Основні структурні елементи Загального адміністративного права

Наповнення Загального адміністративного права інститутами, як було встановлено вище, здійснюється з урахуванням тих завдань, які покладаються на дану галузь права на тому або іншому історичному розвитку держави. Внутрішня побудова Загальної частини радянського адміністративного права, відповідно, була сконструйована навколо ідеї про регулювання адміністративним правом управлінської діяльності виконавчо-розпорядчих органів держави. Сучасне ж адміністративне право, регулюючи питання охорони за захисту прав приватних осіб у ході взаємовідносин останніх з публічною адміністрацією, наповнюється принципово іншими інститутами, аналізові конкретного змісту яких ми і присвячуємо даний підрозділ дисертаційного дослідження.

Інститут принципів адміністративного права

Кожна галузь права у своєму підґрунті має відповідні принципи. Під принципами права, нагадаємо, у літературі розуміються об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які ставляться до учасників суспільних відносин із метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів. Іншими словами, вони є своєрідною системою координат, у рамках якої розвивається право, і одночасно вектор, який визначає напрямок його розвитку [386, с. 221]. З огляду на викладене, принципи адміністративного права можна визначити як основні ідеї, положення, вимоги, що характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку і визначають напрями й механізми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. Вони виконують велику системоутворюючу роль, оскільки саме на їх підставі формується дух адміністративного права, зумовлюється його суспільна роль та спрямованість. Іншими словами, вони являють собою певне поєднання норм, ідей та теорій, які покладаються у підґрунтя існування адміністративного права, визначаючи, як наслідок, його

нормативні межі. Принципи адміністративного права не є застиглою категорією, вони розвиваються паралельно та одночасно з розвитком адміністративного права, хоча іноді можуть і випереджати його розвиток, формуючи, як наслідок, магістральні напрямки розвитку останнього.

Аналіз сучасної наукової літератури, а також нормативних актів дозволяє стверджувати, що нині питання принципів адміністративного права знаходиться на першій або початковій стадії свого розвитку, оскільки у минулі часи воно практично не досліджувалося та не вивчалося. Це було пов'язано, зокрема, з тим, що принципи адміністративного права були замінені принципами державного управління (участі громадськості у державному управлінні, демократичного централізму, рівноправності національностей, соціалістичної законності, соціалістичного планування і обліку тощо [300, с. 48-85]), які для радянського адміністративного права або, що точніше, права державного управління були більш значимими і важливими. Що ж стосується принципів адміністративного права, то, як писав у 1967 році А. П. Коренєв, їм у підручниках та навчальних посібниках з радянського адміністративного права належна увага не приділялася. З цього приводу вчений зазначав, що наука адміністративного права перш за все повинна вивчати принципи останнього як галузі права, юридичне втілення та закріплення принципів державного управління у нормах адміністративного законодавства [206]. Однак його пропозиції не знайшли відгуку, а отже у радянській науці адміністративного права так і не сформувалася концепція принципів адміністративного права. Відтак щонайменш дивно звучить теза А. Пухтецької про те, начебто вітчизняна адміністративно-правова доктрина потребує комплексного перегляду усталених поглядів щодо визначення системи принципів адміністративного права, оскільки переважна їх більшість сформувалася в радянський період [356]. Правильно було б говорити про те, що вітчизняна адміністративно-правова доктрина чекає на своє наповнення принципами адміністративного права, яких раніше, власне кажучи, взагалі не існувало. Проте цей процес йде в українській науці адміністративного права

і, відповідно, у законодавстві надзвичайно повільно. Нині далеко не у всіх випадках, особливо якщо казати про навчальну літературу з адміністративного права, автори аналізують принципи адміністративного права. Досить часто останні, як і за радянських часів, фактично підміняються принципами державного управління [11, с. 10-12; 191, с. 19-26]. А це вкрай негативно впливає на адміністративно-правову науку та законодавство, викликає у студентів, науковців, юристів відчуття того, що принципи – це зайва теоретична конструкція, хоча насправді вони відіграють визначальну роль не тільки у теорії адміністративного права, але й у правотворчій та правозастосовній діяльності відповідних суб'єктів, зокрема у сфері судочинства. З приводу останньої тези відзначимо, що досить часто суд лише через аналіз принципів адміністративного права може дійти висновку про законність або незаконність дій та рішень публічної адміністрації [396, с. 24].

Усвідомлюючи велике значення принципів права взагалі та принципів адміністративного права зокрема, законодавець поступово закріплює їх у нормативних актах. Відтак у Конституції України знайшли закріплення принцип верховенства права, принцип пріоритету прав і свобод людини і громадянина, принцип відповідальності держави перед людиною, принцип рівності громадян перед законом тощо. Слушною видається думка тих науковців, які вважають, що принципи права можуть знаходити прояв та закріплення не лише у нормативних актах, їх можна почерпнути з більш глибоких джерел політичної моралі, під якою необхідно розуміти нормативні вихідні положення, на яких базуються сучасні, ліберальні, демократичні суспільства. Наприклад, положення про те, що кожна людина заслуговує на повагу, є центральним у ліберальній демократії і складає основу, з якої законодавці, адміністратори та суди можуть отримувати більш конкретні правила та принципи того, як слід поводитися з людьми у процесі адміністративних дій [100, с. 168]. Таким чином, досить часто принципи права є суб'єктивними поняттями, які формулюються людиною (законодавцем), виходячи з конкретного правового досвіду та правової

культури у країні, і базуються на основних положеннях правової системи з урахуванням досягнутого рівня розвитку законодавства [396, с. 364]. Принагідно відзначимо, що таке ставлення до розуміння сутності принципів права є суттєвим кроком уперед у порівнянні з радянською правовою теорією, для якої принципи права не існували поза межами норм, установлених або санкціонованих державою [445, с. 149].

Деталізація та конкретизація прояву загальних принципів права має, як наслідок, здійснюватися у галузевих принципах права, у нашому випадку, у принципах адміністративного права. Відтак можна зробити висновок, що принципи адміністративного права можуть бути поділені на загальні (ті, що сформульовані у Конституції України та, переважно, конституційних законах, відображають побудову правової системи та системи права у цілому. Вони діють в однаковій мірі щодо усіх галузей права, у зв'язку з чим існують, так би мовити, на двох рівнях: загальноправовому та галузевому, не змінюючи, однак, при цьому своєї сутності та своїх характеристик. До переліку цих принципів необхідно віднести: принцип верховенства права, принцип верховенства закону, принцип заснованості дій учасників правовідносин на законі, принцип пріоритету прав і свобод людини і громадянина, принцип рівності громадян перед законом, принцип взаємної відповідальності держави і людини, принцип гуманізму і справедливості у взаємовідносинах між державою та людиною [16, с. 109]) та спеціальні (ті, що відображають специфіку та особливості адміністративно-правового регулювання суспільних відносин). Інакше кажучи, спеціальні принципи адміністративного права, формуються, з одного боку, під впливом загальних принципів, а з іншого, – з огляду на мету адміністративного права. І тут ми знову стикаємося з проблемою необхідності чіткого визначення призначення адміністративного права. Помилки щодо цього питання викликають конструювання недосконалої системи спеціальних принципів адміністративного права. Так, на наш погляд, визначаючи систему принципів адміністративного права, Ю. М. Старілов помилково вважає, що

адміністративне право створюється та розвивається як засіб правової регламентації управлінських відносин у системі соціального управління, а раз так, то саме управлінські відносини, на його погляд, мають стати вихідним початком у визначенні принципів адміністративного права [394, с. 369]. У зв'язку з цим у нас виникає питання, а чи знайдеться у такій системі принципів адміністративного права місце тим з них, які будуть «відповідати» за гарантування суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб у ході їх взаємовідносин з публічною адміністрацією? Гадаємо, правильніше було б казати про двоєдине призначення адміністративного права: регулювання діяльності публічної адміністрації через призму недоторканності та непорушності суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб. Саме така концепція і має бути покладена у підґрунтя формування системи насамперед спеціальних принципів адміністративного права, які, власне, і утворюють відповідний інститут Загального адміністративного права.

Говорячи про інститут принципів адміністративного права, необхідно відзначити, що у юридичній літературі зустрічалася думка про неприпустимість змішування окремих інститутів як сукупності правових норм, що регулюють певну групу суспільних відносин, з принципами даної галузі права [86]. Вважаємо за необхідне висловитися щодо цього зауваження, оскільки воно може бути адресоване і нам. На наш погляд, наведена точка зору базується виключно на, так би мовити, вузькому погляді на зміст терміна «інститут права». Проте вище ми вже наголошували на необхідності виділення загальних та спеціальних інститутів, у нашому випадку, адміністративного права. Різниця між ними, нагадаємо, полягає у тому, що загальні інститути адміністративного права регулюють не певну відокремлену групу суспільних відносин, а більшість відносин, які підпадають під регулюючий вплив даної галузі права. Така концепція, власне, і дозволяє побудувати Загальне адміністративне право, яке, відповідно, складається виключно із загальних інститутів, кожний з яких

може бути застосований до будь-якої підгалузі Особливого адміністративного права.

Формування системи спеціальних принципів адміністративного права знаходиться під дією усіх тих чинників, які визначають систему адміністративного права. Інакше кажучи, у ході конструювання системи принципів адміністративного права ми маємо спиратися не тільки на власну правову історію, на сучасне українське законодавство та мету вітчизняного адміністративного права, але й на досвід зарубіжних країн, зокрема країн ЄС у цій сфері. Виходячи з цього, а також підтримуючи думки інших науковців, які вивчають принципи адміністративного права [124, с. 100-124; 211; 357], вважаємо за можливе сформулювати перелік таких принципів:

– зв'язаність публічної адміністрації правовим законом. Зазначений принцип є, фактично, удосконаленою формою вираження принципу законності. Відмінності між ними полягають у тому, що суб'єкт публічної адміністрації у своїй діяльності має керуватися не будь-яким законом (принцип законності), а лише тим, що є правовим за своєю сутністю або, інакше кажучи, заснованим на принципі верховенства права. Нині у ряді законодавчих актів, які регулюють діяльність органів державної влади, зазначається, що останні у своїй діяльності мають спиратися на принцип верховенства права (ст. 8 КАС України), що, фактично, дозволяє та одночасно зобов'язує останніх керуватися у своїй діяльності лише правовим законом. Подібна точка зору знаходить, зокрема, прояв і у рішеннях Європейського Суду з прав людини, який вважає, що поняття «відповідно до закону» вимагає, щоб відповідний захід мав певну підставу в національному законодавстві; воно також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб це законодавство було доступне відповідній особі, яка, крім того, повинна бути здатною передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права [370].

Однак, на жаль, такі законодавчі положення є скоріше винятком ніж правилом, що суттєво гальмує реалізацію названого принципу у діяльності

публічної адміністрації. Тому ми переконані у необхідності введення до кожного законодавчого та підзаконного нормативного акта, який визначає правовий статус того або іншого суб'єкта публічної адміністрації, положення про необхідність керуватися у своїй діяльності лише правовим законом, тобто тим, що не суперечить принципу верховенства права.

Такий принцип адміністративного права означає не лише формальну відповідність дії або рішення публічної адміністрації положенню відповідного законодавчого (нормативного) акта. Він вимагає також і того, щоб під час прийняття таких рішень або вчинення дій було дотримано відповідних процедур. Наприклад, орган публічної адміністрації може мати право на перевірку діяльності певної юридичної особи приватного права; перший елемент принципу законності, таким чином, дотриманий. Однак і у процесі розслідування мають бути дотримані певні процедури, такі як надання цій юридичній особі певної інформації та заслуховування її представників; висновки перевірки мають бути обґрунтовані зібраними доказами. Ці обмеження також є складовим елементом названого принципу [100, с. 174-175]. Однак, вважаємо, що і це ще не все. Як знову ж таки зазначив в одному із своїх рішень Європейський Суд з прав людини, одним із складових аспектів принципу «передбачено законом» є передбачуваність для особи негативних наслідків за невиконання закону. Суд відзначив, що однією з вимог, що випливають з принципу «передбачено законом», є передбачуваність міри відповідальності. Норма не може бути «законом», поки вона не сформульована з достатньою чіткістю, щоб громадянин міг регулювати свою поведінку. Особа повинна мати можливість, якщо потрібно – з порадою з боку інших, передбачити свою відповідальність, яка була б розумною за конкретних обставин, та наслідки, до яких може призвести певна дія [371]. Таким чином, приймаючи щодо приватної особи те або інше рішення, суб'єкт публічної адміністрації має враховувати і названий аспект. З цього приводу лише нагадаємо, що рішення Європейського Суду з прав людини є не лише надзвичайно корисними для правової науки, але й обов'язковими для

національної публічної адміністрації з огляду на положення Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [322];

– принцип пропорційності. Він означає, що адміністративні рішення та дії повинні перебувати в розумному співвідношенні з цілями, визначеними у законодавстві. Це насамперед стосується меж можливих обмежень основних прав людини та громадянина. Обмеження, які запроваджуються адміністративним актом або рішенням, мають бути адекватними конкретній ситуації, яка потребує такого обмеження, тобто знаходитися у прийнятному співвідношенні до ваги та значення основного права [124, с. 106];

– принцип заборони надформалізму, відповідно до якого не допускається обмеження прав громадян, яке запроваджується тільки заради дотримання форми. Реалізація приватними особами наданих їм суб'єктивних публічних прав та інтересів має здійснюватися у максимально спрощеному варіанті. Вимоги, які висуваються до звернень громадян, мають обмежуватися виключно тими, що спрямовані на встановлення особи заявника та належного йому права на відповідне звернення. Проте, на жаль, нині у діяльності органів державної влади, а особливо органів судової влади цей принцип не дотримується, у результаті чого посадовими особами створюються штучні перепони на шляху реалізації громадянами наданих їм прав. Так, наприклад, ухвалою судді Київського районного суду м. Харкова було залишено без розгляду позовну заяву громадянина М. у зв'язку з тим, що заявник не зазначив у ній номер свого телефону, обмежившись лише наданням повної інформації про місце свого проживання[1]. Подібні ситуації є непоодинокими і у практиці діяльності суб'єктів публічної адміністрації;

– принцип недискримінації. Названий принцип, на нашу думку, є продовженням конституційного принципу рівності громадян перед законом, відповідно до якого не може бути жодних привілеїв чи обмежень за ознаками раси, політичних, релігійних переконань, соціального походження та іншими

[1] Див.: архів Київського районного суду м. Харкова, справа № 2а-425/10/06.

ознаками. Цей принцип має забезпечувати однакові «стартові» умови кожному громадянину для самореалізації в суспільстві.

У Конституції України щодо цього принципу є декілька норм. Так, у ст. 21 Основного Закону зазначено, що «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах», а у ч. 1 та ч. 2 ст. 24 йдеться, що «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками».

Отже, принцип недискримінації гарантує однакове ставлення до людей, незалежно від їх національності, статі, расової належності чи етнічного походження, релігії або вірувань, фізичних вад, віку чи сексуальної орієнтації. Зазначений принцип нині підтримується та розвивається не тільки на національному, але і на міждержавному рівні. Так, Стаття 12 Договору про заснування Європейської Спільноти [128] оголошує поза законом будь-яку дискримінацію за національністю, а Європейська Конституція (ст. 81) [487], поряд із обмеженням прав за національністю, в явному вигляді забороняє дискримінацію «за статтю, расою, кольором, етнічним або соціальним походженням, генетичними властивостями, мовою, релігією чи віруваннями, політичними або іншими поглядами, приналежністю до національної меншини, власністю, народженням, неспроможністю, віком або сексуальною орієнтацією».

Разом з цим необхідно зазначити, що у чинному адміністративному законодавстві України цей принцип не дотримується. Найбільш яскравим прикладом є ст. 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення [180], яка, фактично, суперечить одночасно двом принципам – принципу рівності усіх перед законом та принципу недискримінації, оскільки, як відомо, передбачає випадки звільнення від адміністративної відповідальності осіб, на яких розповсюджується дія дисциплінарних статутів. Досить поширеними є випадки порушення цього принципу і у діяльності органів

внутрішніх справ України, окремі працівники яких у своїй діяльності вдаються до етнічного профайлінгу як різновиду расової дискримінації [76], що є безумовним свідченням необхідності більш активного запровадження у національне законодавство та практику діяльності публічної адміністрації спеціальних принципів адміністративного права;

– принцип використання повноважень з метою, з якою це повноваження надано або принцип використання повноваження з належною метою. Належною є та мета, що визначена в законі або випливає з його цілей. Для забезпечення дотримання цього принципу доцільно, щоб у законодавчому акті чітко зазначалася мета, задля якої надається повноваження. Якщо мету повноваження в законі не визначено, то слід виходити із загальної мети, яка визначена у статті 3 Конституції України, – утвердження і забезпечення прав людини є головним обов'язком держави. Використання повноважень з неналежною метою за своїм змістом є зловживанням ними: використання їх нечесно, з протиправними намірами, з недоброю волею, зі спотвореним тлумаченням мети, з якою надано повноваження, з наявністю особистого інтересу у прийнятті рішення або вчиненні дії. Якщо рішення було прийнято для досягнення результатів, на які повноваження суб'єкта владних повноважень аж ніяк не спрямоване, таке рішення повинно бути визнано протиправним [290, с. 383]. Принагідно відмітимо, що зазначений принцип вже досить давно вироблений юридичною теорією та практикою. Так, про нього писали французькі адміністративісти вже у XIX ст., які вважали, що адміністративні акти, які, хоча і вчинені у межах компетенції посадової особи та з дотриманням встановленої форми, проте з іншою метою, ніж мав на увазі закон, підлягали скасуванню. У такому відступі від законної мети французькі вчені, а також представники Державної ради (органу французької адміністративної юстиції) бачили відхилення влади. Таке відхилення, на їх думку, мало місце завжди, коли агент влади здійснював адміністративний акт не у суспільному інтересі, а у своїх власних видах, або, коли він переслідував іншу мету державного

управління, ніж та, яка була вказана законом для даного акту [146, с. 186].

Отже, з огляду на викладене можна припустити, що запровадженню у національну правозастосовчу діяльність зазначеного принципу, як до речі, і багатьох інших, завадила нерозвиненість національного інституту адміністративної юстиції. Для практичної діяльності органів державного управління, як показав історичний досвід, ці принципи були неважливими. Саме у зв'язку з цим вони так «важко» і впроваджуються у сферу діяльності публічної адміністрації, бо кожний з них є, фактично, додатковим фільтром законності, правомірності, а також доцільності будь-якого адміністративного акта, до яких (фільтрів) вітчизняні посадової та службові особи, на жаль, ще не звикли;

– принцип відкритості та прозорості діяльності публічної адміністрації. Відкритість передбачає підлеглість публічної адміністрації зовнішньому контролю, а прозорість вимагає, щоб діяльність останньої «прозиралася наскрізь» для проведення контролю або нагляду [14, с. 93; 124, с. 106; 356].

Відкритість і прозорість дозволяють, з одного боку, будь-якій особі, інтереси якої зачіпаються діяльністю публічної адміністрації, знати її юридичні підстави, а з іншого, – полегшують проведення зовнішнього контролю адміністративної діяльності наглядовими органами. Відкритість і прозорість дозволяють досягти двох важливих цілей. Перша – захисту публічних інтересів, оскільки вони зменшують ймовірності «невідповідного управління» та корупції. Друга – ці принципи є необхідними для захисту особистих прав, оскільки вони визначають підстави, на яких приймаються адміністративні акти, та, відповідно, надають зацікавленій стороні право на їх оскарження. Практична реалізація принципів відкритості й прозорості проявляється в адміністративному праві, наприклад, у тому, що адміністративні акти мають бути вмотивованими і виданими уповноваженими на те суб'єктами; державні реєстри мають бути доступними для широкого кола громадськості. Особливо важливим для реалізації принципу відкритості є обов'язок органів публічної адміністрації вказувати

причини (підстави) ухвалення тих чи інших рішень. Адміністративний акт має містити перелік підстав, який відображає загальну логіку ухвалення рішення і показує відповідність фактичних обставин справи та їх відображення у чинному законодавстві. Відповідно, перелік підстав має містити факти й докази, які їх підтверджують, так само як і використані юридичні норми [356];

– принцип відповідальності публічної адміністрації за прийняті адміністративні акти. Впровадження цього принципу у сферу адміністративно-правового регулювання має не лише практичне, але й ідеологічне значення, позаяк у наших співгромадян протягом багатьох років формувалося переконання, що державні службовці відносяться до тих суб'єктів, які лише у виняткових випадках можуть бути притягнуті до відповідальності за свої неправомірні дії або рішення. І така думка дійсно була небезпідставною [116, с. 264]. У цьому плані надзвичайно показові слова М. Рейснера, який на початку XX ст. писав, що російська практика давала цілу низку прикладів, де піддані держави лише у силу отримання ними хоча б якоїсь державної посади одразу вважали себе поза дією закону [365]. Отже, без запровадження дієвої відповідальності не можна змінити ані відношення населення до влади, ані ставлення самих посадовців до свого правового статусу.

Принцип відповідальності необхідно розуміти таким чином, що будь-який суб'єкт публічної адміністрації має нести відповідальність за свої дії чи рішення перед іншими державними органами, а також відшкодувати приватним особам шкоду, завдану його актами. Цей принцип є важливим також і з огляду на те, що через його реалізацію здійснюється одночасна реалізація й інших принципів адміністративного права: правової держави, відкритості, прозорості, справедливості і рівності усіх перед законом. Відповідальність, як наголошує А. Пухтецька, є необхідною для забезпечення принципів ефективності, результативності, надійності й передбачуваності в діяльності публічних адміністрації [356].

Даний принцип покликаний стимулювати сумлінне та правильне виконання посадовими і службовими особами своїх службових обов'язків, невиконання або неналежне виконання яких обов'язково має супроводжуватися застосуванням заходів відповідальності.

– принцип ефективності та результативності. Зазначений принцип, як наголошується у літературі, прийшов до нас передусім з європейського адміністративного права, тому певним чином відрізняється від прийнятого у нашій правовій та управлінській теорії розуміння термінів «ефективність» та «результативність». Закордонні дослідники під ефективністю розуміють належну міру виконання, яка може бути виражена як співвідношення між докладеними зусиллями і ресурсами, з одного боку, та отриманими результатами, – з іншого. У той же час під результативністю як принципом адміністративного права розуміється забезпечення досягнення поставлених цілей та вирішення державних питань, визначених у законах та актах уряду [356]. Інакше кажучи, за рахунок реалізації названих принципів досягається економія матеріальних засобів (фінансів), які використовуються публічною адміністрацією для виконання покладених на неї обов'язків, а також контроль насамперед органу законодавчої влади за впровадженням публічною адміністрацією у життя відповідних законодавчих приписів. Поряд з цим, результативність діяльності публічної адміністрації є важливим фактором, який впливає і на оцінку приватними особами стану функціонування цього інституту.

Завершуючи дослідження принципів адміністративного права, варто підкреслити, що останні мають потрійне значення: для приватних осіб – це та квінтесенція адміністративного права та або, інакше кажучи, правил спілкування останніх з публічною адміністрацією, яку має знати кожний. Саме на підставі цих правил здійснюється подальший розвиток адміністративного права, відтак кожна адміністративно-правова норма, кожен адміністративний акт повинні бути узгоджені з ними. І тому звертаючись до органу публічної адміністрації або відчуваючи на собі

несприятливий вплив його рішення (дії), приватна особа може і не знати відповідного законодавства, проте знаючи спеціальні принципи адміністративного права, вона може відповідним чином коректувати як власну поведінку, так і вимагати гідної поведінки (рішень) від свого контрагента; для публічної адміністрації принципи адміністративного права відіграють як роль основного регулятора їх поведінки (дій та рішень), не відрізняючись у зв'язку з чим від, так би мовити, звичайного нормативного акта, так і додаткового критерію перевірки законності (правомірності) їх дій чи рішень. Інакше кажучи, суб'єкти публічної адміністрації у своїй діяльності повинні керуватися насамперед принципами адміністративного права, оскільки останні за своєю «юридичною силою» стоять над усіма іншими адміністративно-правовими актами; для адміністративних судів принципи адміністративного права є основними критеріями для перевірки законності рішень та дій суб'єктів публічної адміністрації. Такий висновок підтверджується, зокрема, тим фактом, що значна кількість із названих вище принципів знайшла закріплення у ч. 3 ст. 2 КАС України, тобто тій його частині, яка закладає основи усього інституту адміністративної юстиції. Виходячи з цього, виявлення невідповідності діяльності суб'єкта публічної адміністрації хоча б одному із зазначених у згаданій статті принципу (критерію) для оцінювання його рішень, дій та бездіяльності може бути підставою для задоволення адміністративного позову за умови, зрозуміло, встановлення порушення прав, свобод та інтересів позивача [290, с. 387].

З огляду на важливе значення спеціальних принципів адміністративного права уявляється необхідним їх подальше нормативне закріплення, яке, на наш погляд, має здійснюватися у двох основних напрямках: по-перше, необхідно орієнтуватися на те, щоб у кожному нормативному акті, який закріплює правовий статус суб'єктів публічної адміністрації, були сформульовані та, відповідно, нормативно закріплені принципи їх діяльності; по-друге, розширений та розтлумачений належним чином перелік принципів адміністративного права має знайти обов'язкове закріплення також і в

Адміністративно-процедурному кодексі України – настільній книзі кожної посадової та (або) службової особи органу публічної адміністрації. У зв'язку з цим заслуговує на всіляку підтримку включення до проекту названого кодексу ст.ст. 6-21, в яких знайшли закріплення наступні принципи адміністративної процедури: верховенство права; законність; рівність учасників адміністративного провадження перед законом; використання повноважень з належною метою; обґрунтованість; безсторонність (неупередженість) адміністративного органу; добросовісність; розсудливість; пропорційність; гласність і відкритість; своєчасність і розумний строк; ефективність; презумпція правомірності дій і вимог особи; гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; гарантування правового захисту [353].

Можливо, таке часте згадування про принципи адміністративного права комусь і здасться зайвим, проте, на наше переконання, на першому етапі їх впровадження у практичну діяльність публічної адміністрації це є просто необхідним. Без постійного нагадування про них, без акцентування уваги посадовців на необхідності їх врахування та дотримання у процесі своєї діяльності нам навряд чи вдасться змінити нігілістичне ставлення до останніх з боку представників влади. Разом з цим, необхідно підкреслити, що принципи адміністративного права та принципи адміністративної процедури, про які було згадано вище, не є синонімами, а раз так, то між ними необхідно бачити різницю, яка полягає у тому, що принципи адміністративної процедури це конкретизований перелік принципів адміністративного права лише в одній сфері діяльності публічної адміністрації – адміністративно-процедурній. Принципи ж адміністративного права, так би мовити, охоплюють усі напрямки та сфери функціонування публічної адміністрації, зокрема ті, що знаходять прояв у її надрах (внутрішньо організаційні відносини).

Інститут суб'єктивних публічних прав приватних осіб

Зміна призначення та ролі адміністративного права, про які нині досить

часто наголошується у літературі, пов'язані насамперед із введенням до системи даної галузі права інституту суб'єктивних публічних прав приватних осіб. Саме через даний інститут відбувається переорієнтація діяльності публічної адміністрації із забезпечення функціонування держави на утвердження і забезпечення прав та свобод людини, саме завдяки цим правам приватна особа піднімається на рівень суб'єкта правовідносин та відбувається забезпечення її справжньої незалежності від держави. Подібні думки щодо сутності та призначення суб'єктивних публічних прав приватних осіб можна зустріти і у інших авторів. Так, наприклад, Ю. М. Старілов пише, що суб'єктивні публічні права спрямовані на посилення соціальної ролі держави, забезпечення реалізації основних принципів правової держави, обмеження публічної влади, зменшення її «могутності». Вони запроваджують незалежність особи і забезпечують її публічні інтереси, а в деяких випадках – і удосконалення державою та її органами (посадовими особами) відповідних рішень, дій [395, с. 39]. Інакше кажучи, суб'єктивні публічні права приватних осіб є, так би мовити, закритою зоною для держави, яка, будучи запровадженою самою державою, визначає, з одного боку, глибину можливого «проникнення» посадових і службових осіб у сферу приватного, а з іншого, – надає приватній особі право вимагати від держави дотримання встановлених правил спілкування та виконання покладених на неї зобов'язань. Саме про це, до речі, на початку XX ст. писав і Б. Кістяковський, наголошуючи: «У правовій державі верховна влада, навіть коли вона повністю належить народові, не абсолютна, або не «самодержавна», а обмежена; для неї визначені певні межі, які вона не може переступити. Такі межі створюються, однак, не якоюсь іншою державною або хоча б недержавною владою, а відомими принципами або правовими відносинами, яких державна влада не може порушувати. Держава не має права обмежувати або порушувати суб'єктивні політичні і публічні права своїх громадян. Так звані особистісні права або свобода особистості і усі суспільні свободи, що випливають з них, недоторкані для держави та

невід'ємні у окремих громадян…» [169, с. 536]. Викладене, на наш погляд, є яскравим свідченням того, що інститут суб'єктивних публічних прав приватних осіб є «вічним» у системі адміністративного права, залишаючись актуальним та значимим доти, поки буде існувати держава.

Суб'єктивне право визначається як міра можливої поведінки суб'єкта права, яка забезпечується та гарантується законом, і як юридична категорія традиційно означає встановлені у правовій нормі: свободу поведінки індивіда в межах, закріплених правовою нормою; можливість користуватися певними соціальними благами; право на здійснення конкретних дій і право вимагати вчинення відповідних дій від інших осіб; можливість звертатися за захистом свого права до суду [152]. Усі названі характеристики у рівній мірі стосуються як суб'єктивних приватних прав, так і суб'єктивних публічних прав, хоча певні відмінності між названими групами права все таки є і випливають вони, зокрема, з того, що суб'єктивні публічні права не можуть бути реалізовані приватною особою без вступу у взаємовідносини з державою в особі її уповноважених органів.

Суб'єктивні публічні права приватних осіб як категорія, що знаходить прояв у сфері взаємовідносин приватної особи та держави, виконує у порівнянні із суб'єктивними приватними особами дещо більше число функцій. Перші з названих прав не тільки дозволяють приватним особам реалізовувати надані їм правомочності (тут спостерігається збіг суб'єктивних приватних та суб'єктивних публічних прав), але й захищають приватних осіб від державного вторгнення у сферу їх публічних прав, свобод та інтересів. У зв'язку з цим, ми не можемо погодитися з думкою О. Константного, який під суб'єктивним публічним правом особи розуміє закріплену нормами конституційного, адміністративного чи права місцевого самоврядування особливу її юридичну можливість діяти, користуватися певним соціальним благом чи управлінською (сервісною) послугою, брати участь в управлінні державними справами чи вирішувати питання місцевого значення, що забезпечена прямим юридичним обов'язком суб'єкта владних повноважень

сприяти цьому, а в разі невиконання останнім даного обов'язку звертатися за її захистом до адміністративного суду [200]. Суб'єктивні публічні права приватних осіб, крім згаданих О. Константним функцій, виконують ще й функцію стримування держави від вторгнення у сферу особистих прав та свобод. Це встановлено й Конституцією України, у ст. 21 – права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними, а у ст. 22 – конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. У даному випадку, на наш погляд, слід говорити про зобов'язання держави не відчужувати, не скасовувати та не порушувати права і свободи своїх громадян. У зв'язку з цим, більш вірною є позиція щодо виділення трьох можливих варіацій адміністративно-правового статусу особи: негативної, позитивної та активної. Негативний статус є для індивіда сферою свободи від держави. Позитивний статус втілюється у правовій здатності індивіда висувати вимоги до держави. Активний статус, або статус активного громадянства, полягає у правовій здатності індивіда діяти для держави [142, с. 113].

З огляду на викладене, суб'єктивні публічні права приватних осіб мають бути розділені на наступні групи:

– суб'єктивні публічно-політичні права (свободи) (свобода зібрання, свобода думки, право на повагу до гідності, право на свободу та особисту недоторканність тощо);

– суб'єктивні публічні права на отримання адміністративних послуг;

– суб'єктивні публічні права щодо користування публічним майном;

– суб'єктивні публічні права, пов'язані з участю в управлінні державними та муніципальними справами;

– суб'єктивне публічне право на звернення до адміністративного суду за захистом порушених публічною адміністрацією прав, свобод та законних інтересів.

Кожна з названих груп суб'єктивних публічних прав громадян має знайти у нормах адміністративного права подальше закріплення, спрямоване насамперед на конкретизацію та деталізацію механізму їх реалізації. Це є

надзвичайно важливим для забезпечення дієвості цих прав. У протилежному випадку вони залишаться лише правовою фікцією, як це було, зокрема, за радянських часів.

Інститут адміністративної процедури

Центральне місце у системі Загального адміністративного права, безумовно, займає інститут адміністративної процедури. Так, якщо спеціальні закони складають серцевину Особливого адміністративного права, то головним елементом Загального адміністративного права, як справедливо наголошують деякі зарубіжні автори, є інститут адміністративної процедури або адміністративно-процедурне право [452]. Тому всілякої підтримки заслуговують намагання тих українських учених та державних діячів, які роблять все можливе для найскорішого прийняття Адміністративно-процедурного кодексу України [353], у межах якого мають бути об'єднані усі складові елементи названого інституту адміністративного права, а сам кодекс має стати «загальним» нормативно-правовим актом, що запровадить якісно новий рівень законодавчої регламентації процедур адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації та захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у відносинах з ними. Необхідність прийняття цього кодифікованого акту пояснюється також і тим, що він є надзвичайно важливим не тільки для покращення функціонування публічної адміністрації, піднесення на принципово інший рівень практики реалізації та захисту суб'єктивних публічних права приватних осіб, але й для ефективної діяльності адміністративних судів, для яких цей кодифікований акт має стати одним з головних «мірил» законності дій та рішень органів та посадових осіб публічної адміністрації. Переконані, що Адміністративно-процедурний кодекс України також позитивно вплине і на науку адміністративного права, викликавши, як наслідок, започаткування нових напрямків наукових пошуків.

Однак, на жаль, далеко не усі в Україні поділяють таку думку. Так, зокрема, не зрозумілою для нас виглядає позиція Головного науково-

експертного управління Апарату Верховної Ради України, фахівці якого вважають неможливим прийняття названого кодексу, позаяк: 1) він не «вкладається» у розуміння терміна «кодекс», яке сформувалося у національній правовій науці та практиці; 2) покладена в основу проекту доктрина «адміністративних послуг» радикально відрізняється від характеру управлінських відносин на сьогоднішній день і ґрунтується на постулатах, що розглядають адміністративне право не як «управлінське», а як «публічно-сервісне» право; 3) його положення дозволяють залучати до виконання управлінських функцій суб'єктів підприємницької діяльності; 4) запропоновані у кодексі правила вирішення питань, по суті яких громадяни та юридичні особи звертаються до адміністративних органів, та правовий статус цих останніх не потребують застосування таких же складних процедур, які з метою охорони прав громадян та юридичних осіб передбачаються для судочинства. Впровадження у діяльність адміністративних органів процедурних правил, аналогічних судовому провадженню, виглядає зайвим і приведе до суттєвого ускладнення їх функціонування; 5) положення проекту Кодексу дозволяють суб'єктам публічної адміністрації скасовувати свої, раніше прийняті рішення. Це, на думку критиків законопроекту, призведе до виникнення хаосу в адміністративно-правових відносинах. «… він є юридичною основою певних правовідносин. З тих же причин не можна «відкликати» правомірно ухвалений адміністративний акт, більш того, у деяких випадках неприпустиме навіть довільне «відкликання» акта, що ухвалений з порушеннями законодавства» тощо [91].

Аналізуючи наведені вище зауваження щодо проекту названого кодексу стає сумно, бо ж усі вони ґрунтуються виключно на «несоціалістичному» розумінні сутності та призначення вітчизняного адміністративного права, залишаючи, як наслідок, осторонь сучасні напрацювання з питань адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. Чого варта лише теза про недоцільність відкликання акта,

ухваленого з порушенням законодавства?! Хочеться запитати у її авторів, яким чином вона узгоджується з положеннями статей 3, 8, 19 Конституції України. Переконані, що на це запитання навряд чи можна запропонувати обґрунтовану відповідь. Тож залишається сказати лише одне. Нездатність, а головне, небажання зрозуміти нове є найбільшою перешкодою на шляху наукового та суспільного прогресу.

Зазначений проект Адміністративно-процедурного кодексу України, безумовно, не є ідеальним з точки зору його внутрішнього змісту. Однак ми зараз не повинні шукати підстави для того, щоб його не приймати. Навпаки, необхідно спільними зусиллями вдосконалити його положення, можливо, адаптувати деякі норми під особливості української правової системи та правозастосовчої практики, але за будь-яких умов орієнтуватися на необхідність найскорішого надання йому офіційного статусу.

Для удосконалення змісту проекту Адміністративно-процедурного кодексу варто розширити предмет його регулювання. Так, сьогодні найбільш поширеною є думка, що адміністративні процедури стосуються лише зовнішньої діяльності суб’єктів публічної адміністрації [13, с. 19; 90, с. 151; 320, с. 298-299]. Ще не так давно подібну позицію підтримували й ми [247]. Але насправді немає жодних причин, які б перешкоджали розповсюдженню адміністративно-процедурного регулювання і на відносини, які виникають всередині публічної адміністрації між її посадовими і службовими особами. Такий висновок, зокрема, випливає з визначення адміністративного права, під яким ми розуміємо галузь права (сукупність писаних та неписаних норм права), яка регулює відносини між публічною адміністрацією та приватними особами, а також відносини, що складаються всередині публічної адміністрації, а також між публічною адміністрацією та іншими юридичними особами публічного права. Інакше кажучи, призначенням норм адміністративного права є регулювання не лише зовнішніх, але й внутрішніх відносин публічної адміністрації, а раз так, то чому ми обмежуємо регулятивну дію інституту адміністративної процедури лише однією

сферою? У цьому плані доречними й слушними виглядають слова німецького вченого-адміністративіста Ебергарда Шмідт-Ассманна, який з цього приводу пише наступне: «Якщо відносини між індивідом і державою в широкому сенсі визначити як правовідносини, то стане зрозумілим, що адміністративне право не може обмежуватися вибірковим врегулюванням. Якщо державні дії загалом потребують виправдання, то вони не можуть задовольнятися тим, що окремі адміністративні дії будуть розглядатися в аспекті певних захисних реляцій. Відповідно, адміністративне право є не тільки правом, що регулює втручальне публічне адміністрування й публічно-адміністративну діяльність із надання послуг, а й включає сукупність норм, які регулюють діяльність організацій, і право одержання інформації та прийняття рішень на рівні адміністративних органів. Воно не обмежується перспективою судового правового захисту, а охоплює такі сфери, яких не досягає зонд судового контролю. Публічно-адміністративна діяльність не тільки повинна бути обмеженою ззовні, а й упорядкованою зсередини на принципах правової держави та демократії… внутрішньо-адміністративні процедури слугують меті дієвої й ефективної публічної адміністрації, коли вони визначають рівень відповідальності й залежно від ситуації організовують належну єдність дій. Їхні завдання вже сьогодні є дуже важливими, й у формуванні європейської єдності, що триває, вони ставатимуть ще потрібнішими» [440, с. 18, 353]. Принагідно зауважимо, що схожа думка зустрічається і у вітчизняній дореволюційній літературі з адміністративного права, зокрема, що державні службовці такі ж особи, як і громадяни, а тому розсуд у їх відносинах такий же небезпечний, як і у відносинах між ними та громадянами [147, с. 37].

Тут варто відзначити, що обмеження адміністративно-процедурної діяльності лише зовнішніми відносинами публічної адміністрації було характерним для початкових етапів становлення та розвитку інституту адміністративних процедур. Це був свого роду перший крок у напрямку впорядкування функціонування публічної адміністрації, підведення її діяльності під стандарти правової держави. Проте з часом цього виявилося

замало. Розвиток та ускладнення суспільних відносин, і зокрема адміністративно-правових, актуалізували питання про необхідність більш чіткої організації внутрішнього життя публічної адміністрації, яке, у разі його «хворобливого стану», неодмінно викличе негативні тенденції і у сфері спілкування публічної адміністрації з приватними особами. З огляду на це, вітчизняна наука та законодавство не повинні орієнтуватися на ті напрацювання у сфері адміністративно-процедурного регулювання суспільних відносин, які сьогодні вже є застарілими. Ми маємо якщо не випереджувати такий розвиток, то хоча б рухатися з ним паралельно, розширюючи, як наслідок, межі інституту адміністративної процедури.

Інститут адміністративної процедури є доволі складним правовим утворенням, у змісті якого можуть бути виділені окремі підінститути, серед яких найважливішим є підінститут адміністративного акта. Це пов’язано з тим, що адміністративний акт у переважній більшості випадків є єдиною підставою для виникнення, зміни або припинення правовідносин між публічною адміністрацією та приватною особою. Адміністративний акт є інструментом діяльності публічної адміністрації, способом перенесення у «реальне життя» нормативних публічно-правових установлень, засобом, за допомогою якого публічна адміністрація виконує покладені на неї обов’язки. Аналогом адміністративного акта у приватному праві є договір, що, напевно, і пояснює той факт, що у німецькій правовій літературі адміністративний акт іноді називається юридичною угодою адміністрації [482, с. 151]. З огляду на це, неважко зрозуміти, що адміністративний акт однаково важлива категорія як для Загального, так і для Особливого адміністративного права, оскільки саме завдяки ньому здійснюється регулюючий вплив даної галузі права на відповідні суспільні відносини.

Теорія адміністративного акта та її нормативне закріплення є надзвичайно важливими насамперед для правової держави, оскільки адміністративний акт несе у собі потенційну загрозу для прав, свобод та законних інтересів приватних осіб. Інакше кажучи, обмеження державної

влади законом, зокрема у сфері функціонування публічної адміністрації, полягає у встановленні жорстких правил видання та реалізації (застосування) саме адміністративних актів. Обґрунтованість такого висновку випливає, зокрема, з історії вітчизняного адміністративного права, для якого питання адміністративного акта набувало значимості та принциповості лише тоді, коли у нашій країні намітилися тенденції розбудови правової державності. У часи ж тоталітарних режимів питання адміністративного акта зводилося лише до аналізу зовнішніх проявів управлінської діяльності. Побачити наглядно принципову відмінність між інститутами адміністративного акта в адміністративному праві, орієнтованому на теорію правової держави, та адміністративному праві, спрямованому на забезпечення державного управління, можна, проаналізувавши наукові розробки німецьких та радянських учених опубліковані у другій половині XX ст. [92; 171; 182; 457, с. 180-227; 458, с. 195-314; 482, с. 151-170]. Саме цим, власне, і пояснюється надзвичайна нерозвиненість теорії адміністративного акта в українській адміністративно-правовій науці, проте реалії сьогоднішнього дня, а особливо реалії практики здійснення адміністративного судочинства вимагають проведення ґрунтовних досліджень у цьому напрямку. Активізації таких досліджень сприятиме, на наш погляд, прийняття Адміністративно-процедурного кодексу України і, відповідно, внесення підінституту адміністративного акта у систему Загального адміністративного права. Разом з цим, необхідно відзначити, що прийняттю кодексу має передувати більш глибока наукова розробка теорії адміністративного акта, оскільки викладені у його проекті положення можна назвати лише проміжними. Однак, з огляду на те, що детальне вивчення підінституту адміністративного акта виходить за межі нашого дослідження, то ми зупинимося лише на вихідних положеннях цієї теорії, які безпосереднім чином стосуються питання системи адміністративного права.

Питання про підінститут адміністративного акта викликає насамперед необхідність з’ясування обсягу цього правового утворення або, інакше

кажучи, визначення видів адміністративних актів, які мають знайти закріплення через норми Загального адміністративного права. З цього приводу у науковій літературі, а також у проекті згаданого вище кодексу наголошується, що адміністративним актом є індивідуальне рішення суб'єкта публічної адміністрації, тобто те, що не містить у собі норм права, розраховане на разове застосування та стосується інтересів конкретної особи [13, с. 63; 90, с. 152, 176; 320, с. 248]. Подібне ставлення до розуміння адміністративного акта може бути пояснено декількома причинами: по-перше, історія становлення терміна «адміністративний акт» у нашій державі, у даному разі мова йде про дореволюційний період, свідчить, що протягом досить тривалого часу до нормативних актів публічної адміністрації ставилися як до чогось надзвичайно виняткового, оскільки вони суперечили принципу розподілу влади, змушували визнати, що публічна адміністрація у певних випадках виконує, фактично, функції парламенту, оскільки самостійно створює норми права. Для певного нівелювання цього протиріччя вчені розробили так звану «теорію делегації», відповідно до якої вважалося, що коли адміністрація вдається до регулювання суспільних відносин шляхом видання нормативних актів, то вона робить це лише за делегуванням законодавця [134, с. 44]. По-друге, подібне ставлення до адміністративних актів стало продовженням поглядів європейських, перш за все, німецьких учених на зміст даної категорії, яке значно пізніше знайшло своє закріплення у німецькому законі про адміністративну процедуру, в якому під адміністративним актом розуміється будь-яке розпорядження, рішення чи інший владний захід органу державного управління, що вживається органом у сфері публічного права з метою врегулювання конкретного випадку і спрямований на те, щоб спричинити безпосередній зовнішній правовий вплив [488]. По-третє, у радянській науці адміністративного права також, як відомо, був досить чіткий поділ між актами державного управління індивідуального та нормативного характеру. Усі ці фактори і сформували так би мовити вузький погляд на зміст категорії «адміністративний акт».

Проте сучасний стан розвитку як національного, так і європейського адміністративного законодавства, а також відповідна правозастосовна практика ставить під сумнів доцільність подібного розуміння сутності терміна «адміністративний акт», і цьому є кілька причин. По-перше, німецький підхід до тлумачення терміна «адміністративний акт» був не єдиним у європейській правовій думці. Наприклад, у Франції фактично все, що виходить від адміністрації й має публічний характер, вважається адміністративними актами, які можуть бути односторонніми, двосторонніми чи багатосторонніми, індивідуальними та нормативними. До адміністративних актів у Франції відносять і адміністративні угоди [13, с. 62]. По-друге, вітчизняний законодавець, використовуючи термін «адміністративний акт» в Адміністративному кодексі УРСР 1927 р., розумів під ним нормативні акти, які видавалися адміністративними органами влади [22]. По-третє, у ряді документів, які видано на рівні Ради Європи та Європейського Союзу, чітко простежується тенденція до розширення меж категорії «адміністративний акт». Так, наприклад, у Резолюції щодо публічної (державної) відповідальності, схваленій Комітетом міністрів Ради Європи 18 вересня 1984 р. зазначається, що під актами розуміються: 1) нормативні акти на виконання регуляторних повноважень; 2) адміністративні акти, які не належать до регуляторних; 3) фізичні дії (вчинки); 4) дії судової адміністрації, не пов’язані з відправленням правосуддя [368]. Подібне розуміння змісту терміна «адміністративний акт» можна зустріти і в інших документах, виданих на загальноєвропейському рівні [366]. По-четверте, необхідність широкого підходу до розуміння змісту названої категорії випливає також і з українського законодавства, зокрема КАС України, який (ч. 2 ст. 2) надає право приватним особам оскаржувати до адміністративних судів будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб’єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо таких рішень, дій чи бездіяльності Конституцією України чи законами України встановлено інший порядок судового провадження. По-п’яте, норми адміністративного права регулюють усі види

взаємовідносин, які виникають між публічною адміністрацією та приватними особами, незалежно від того засновані вони на нормативних приписах, створених самою адміністрацією, чи на актах індивідуальної дії.

З огляду на викладене, на наш погляд, логічно виваженим та теоретично і практично доцільним буде визнати необхідність введення у правовий обіг єдиного терміна «адміністративний акт», який має уособлювати у собі усі можливі форми прояву та юридичного закріплення відносин, які регулюються нормами адміністративного права. Відтак, визначення усіх можливих видів адміністративних актів та правил прийняття (ухвалення, застосування) кожного з них, а також закріплення їх переліку в Адміністративно-процедурному кодексі має стати подальшим завданням науки адміністративного права. На наш погляд, до переліку адміністративних актів мають увійти:

– нормативні адміністративні акти, тобто акти, які містять норми адміністративного права, у зв'язку з чим є неперсоніфікованими, розрахованими на багаторазове застосування та які приймаються суб'єктами публічної адміністрації. Доцільне також визначення чіткого переліку назв таких актів. Для вищого органу виконавчої влади – постанови; для центральних органів виконавчої влади – накази; для місцевих органів виконавчої влади – розпорядження; для органів місцевого самоврядування – рішення (місцеві ради) та розпорядження (місцевий голова); для інших юридичних осіб публічного права, правовий статус яких визначається нормами публічного права (державні підприємства, установи, організації, комунальні підприємства, благодійні фонди тощо) – статути.

Окрему групу нормативних адміністративних актів складають акти-плани. У сучасній науковій та навчальній літературі з адміністративного права цей вид адміністративного акта взагалі не аналізується [90]. Можливо, це пояснюється тим, що плани, як правило, затверджуються звичними для нас видами адміністративних актів, наприклад, наказами чи рішеннями органів місцевого самоврядування. Проте це не значить, що наказ чи

розпорядження, яким затверджено план, поглинає останній. Більш точно було б говорити про одночасне існування названих актів, оскільки кожен з них виконує принципово різні завдання. Так, наказ чи розпорядження лише фіксує факт офіційного затвердження відповідного плану, припиняючи одразу ж свою дію. План же діє протягом значного відрізку часу, поширюючи свій регулюючий вплив на правовідносини, які виникнуть у майбутньому. Показовим прикладом у цьому плані може бути затверджений 23.06.2004 р. рішенням XXII сесії XXIV скликання Харківської міської ради Генеральний план м. Харкова до 2026 р. [331], положення якого суттєвим чином вплинуть у майбутньому на мешканців м. Харкова, оскільки останній передбачає зміну інфраструктури міста, зменшення кількості зелених насаджень, а також зміни у цільовому використанні земельних ділянок, розташованих на території міста. Інакше кажучи, мова йде про те, що реалізація суб'єктивних публічних прав громадян щонайменше щодо користування публічним майном ставиться у залежність від змісту названого плану.

Значення адміністративних актів-планів, з огляду на їх потенційну небезпеку для суб'єктивних публічних прав приватних осіб, вже досить давно відзначено у німецькому адміністративному законодавстві, яким передбачено досить жорсткі правила щодо затвердження планів. Так, у Законі ФРН «Про адміністративні процедури» міститься ряд статей (ст.ст. 72-78), які визначають порядок оприлюднення інформації про майбутній план, наприклад, план забудови території міста, його обговорення та затвердження. Ця процедура є досить тривалою, оскільки вона передбачає проведення експертиз, слухань і, як правило, рішення приймається колегіальним органом. Але після проходження процедури затвердження плану відпадає потреба в інших рішеннях органів влади, особливих публічно-правових дозволах, ліцензіях, санкціях, узгодженнях, згодах та інших затвердженнях плану. Затвердження плану, з правової точки зору, врегульовує всі публічно-правові відносини між носієм проекту й особами, прав та законних інтересів

яких стосуватиметься втілення плану.

З огляду на це, у майбутньому Адміністративно-процедурному кодексі України питання про адміністративні акти-плани також має знайти своє закріплення.

До особливої групи нормативних адміністративних актів мають бути віднесені також і адміністративні розпорядження, тобто акти, які видаються публічною адміністрацією для регулювання внутрішньоорганізаційної діяльності. У таких актах може роз'яснюватися порядок застосування окремих законодавчих приписів, тлумачитися зміст окремих термінів тощо. Нині подібні акти є надзвичайно розповсюдженими, наприклад, у практиці діяльності органів податкової служби, які через видання «листів», «роз'яснень» тощо (перелік цих актів нормативно не встановлено, у зв'язку з чим можуть зустрічатися будь-які їх назви) регулюють діяльність персоналу;

– індивідуальні адміністративні акти, тобто акти, спрямовані на регулювання конкретного адміністративно-правового відношення, яке виникає між публічною адміністрацією та приватною особою або конкретизованим колом таких осіб. Такі акти доцільно поділити на три групи: сприяючі адміністративні акти (дозвіл на будівництво, дозвіл на торгівельну діяльність); обтяжуючі адміністративні акти (видання заборони на проведення будівельних робіт, здійснення торгівельної діяльності); адміністративні акти, дія яких розповсюджується на третіх осіб, тобто акти, які діють одночасно і на їх безпосереднього адресата, і опосередковано на інших осіб (дозвіл на будівництво, який покладає обов'язки на суміжних землекористувачів). Названі акти можуть набувати будь-яку форму зовнішнього вираження (письмову, усну, у вигляді жестів тощо);

– адміністративний договір. Зазначений вид адміністративного акта займає особливе місце у системі останніх. На відміну від розглянутих вище видів адміністративних актів, через адміністративний договір здійснюється не одностороннє, а узгоджене з приватною особою регулювання відповідних правовідносин, які виникають у сфері діяльності публічної адміністрації

[250]. Нині у вітчизняній адміністративно-правовій науці залишається до кінця не з'ясованим питання про види адміністративних договорів. Ми переконані, що це досить серйозна і причому не стільки наукова, скільки цілком практична проблема. Справа у тому, що на сьогодні чимало органів публічної адміністрації укладають один з одним угоди, які насправді є адміністративними договорами. Помиляючись щодо сутності таких договірних відносин, останні можуть з часом стикнутися з низкою проблем, пов'язаних, наприклад, з необхідністю виконання взятих на себе обов'язків. Для них може стати великою несподіванкою бажання їх контрагента через адміністративний суд вимагати виконання того або іншого положення укладеної угоди.

З іншого боку, це питання є досить принциповим і для суддів адміністративних судів, оскільки без чіткого уявлення про можливі види адміністративних договорів, які можуть укладатися за участю представників публічної адміністрації, суддя навряд чи зможе вірно визначитися щодо підвідомчості тієї або іншої справи.

На підставі вищенаведеного від науки адміністративного права очікується формування видових груп адміністративних договорів. Відмітимо, що можливим є існування наступних видів адміністративних договорів: координаційних (коли договір укладається за участю двох непідпорядкованих один одному органів публічної адміністрації, наприклад, між двома органами місцевого самоврядування щодо технічного обслуговування автомобільної дороги, яка розділяє території цих суб'єктів); субординаційніх (коли договір укладається між підпорядкованими один одному органами публічної адміністрації або між органом публічної адміністрації та приватною особою, наприклад, договір між державною податковою адміністрацією та платником податку щодо податкового компромісу); договорів про зобов'язання, відповідно до яких один або кожний із суб'єктів договірних відносин зобов'язаний виконати певні дії (прийняти рішення тощо); мирових угод, які мають на меті усунення

непорозумінь у питаннях правового статусу відповідних суб'єктів або у питаннях, пов'язаних з виконанням певних обов'язків тощо; «договорів обміну», відповідно до яких приватна особа бере на себе зобов'язання надати певну послугу в обмін на іншу послугу з боку органу публічної адміністрації. Щодо останнього виду адміністративного договору доречним буде зазначити, що, на думку німецьких вчених, він є припустимим лише за умови коли послуга, що надається приватною особою органу публічної адміністрації: 1) слугує досягненню конкретної мети; 2) пов'язана з виконанням публічного завдання; 3) є домірною та 4) перебуває у предметному взаємозв'язку з послугою, яка надається органом публічної адміністрації [477, с. 372];

– адміністративні акти-дії, на відміну від нормативних та індивідуальних адміністративних актів спрямовуються не на виникнення правової норми чи регулювання конкретного правового відношення, а на конкретний фактичний результат. До таких актів-дій необхідно відносити, наприклад, надання довідок, прибирання та ремонт доріг загального користування, користування службовим автотранспортом тощо. Акти-дії мають місце у тих сферах, які не отримують детального нормативного регулювання, проте на них мають розповсюджувати свою дію загальні приписи адміністративного права, оскільки вони є однією з форм, у межах якої відбувається взаємодія публічної адміністрації з приватною особою. Саме на такій позиції стоїть і сучасна німецька адміністративно-правова наука, представники якої вважають, що далеко не всі дії органів публічної адміністрації виявляються як рішення або в достатньому обсязі можуть бути осягнуті через рішення. У випадку соціальних послуг і надання консультацій з боку посередницького публічного адміністрування на передній план висуваються реальні заходи (дії), у зв'язку з чим виникає необхідність існування поряд із процедурою прийняття рішень другого типу процедури: процедури надання реальних послуг [440, с. 351], що, відповідно, викликає необхідність закріплення у нормах адміністративного права питання про

сутність та порядок здійснення адміністративних актів-дій;

– адміністративні акти у приватноправовій формі. Цей вид адміністративного акта є найбільш нетиповим для вітчизняної науки адміністративного права, особливо для тих її представників, які відстоюють виключно управлінську концепцію адміністративного права. Однак сучасне життя свідчить про те, що національна публічна адміністрація у своїй діяльності досить часто вдається саме до таких форм діяльності, не вбачаючи у цьому нічого дискредитуючого для себе. А раз так, то чому вітчизняна наука адміністративного права, завданням якої як науки позитивної є пояснення фактів об'єктивної дійсності, так активно заперечує проти існування подібних видів адміністративних актів? Нам особисто досить складно дати відповідь на це запитання.

Звуження сфери державного управління, про яке ми згадували і яке пояснювали вище, визнання рівності усіх форм власності, покладення на публічну адміністрацію обов'язків, пов'язаних із утвердженням та забезпеченням прав і свобод приватних осіб, все це лише окремі фактори, які змушують представників публічної адміністрації діяти у відповідних сферах з використанням приватноправового інструментарію, який, однак, у зв'язку із його спрямуванням на виконання публічних завдань, не втрачає адміністративно-правового забарвлення. Так, публічна адміністрація діє з використанням приватноправових інструментів у випадках: закупівлі для службових потреб канцелярського приладдя, транспортних засобів; виконання публічних завдань, пов'язаних, наприклад, з водопостачанням та водовідведенням, через утворені нею державні (комунальні) підприємства; участі у функціонуванні (управлінні) акціонерними товариствами, в яких певна частина акцій належить державі; надання державних (комунальних) позик тощо.

Отже, підводячи проміжний висновок, відзначимо, що усі перераховані вище види адміністративних актів є інструментарієм діяльності публічної адміністрації, з використанням якого остання виконує покладені на неї

публічні завдання, а раз так, то усі названі вище групи адміністративних актів мають отримати не тільки статичне закріплення у нормах адміністративного права, але й набути відповідних процедур застосування.

З підінститутом адміністративного акта тісно пов'язаний підінститут адміністративного розсуду, про який ми вже згадували вище. Такий зв'язок пояснюється, зокрема, тим, що у ході прийняття будь-якого адміністративного акта суб'єкт публічної адміністрації досить часто має можливість вибрати один з декількох варіантів поведінки (рішень), надавши йому відповідного закріплення через адміністративний акт. Отже, під адміністративним розсудом розуміється можливість вибору суб'єктом публічної адміністрації певного варіанта дії (поведінки) в межах, встановлених правовою нормою; можливість вибирати між двома або більше альтернативами, коли кожна альтернатива законна; можливість вибирати з кількох варіантів рішень, коли норма права одночасно не визначає в однаковий спосіб правового наслідку, а лише уповноважує суб'єкта публічної адміністрації зробити свій вибір [90, с. 278, 281].

Виходячи з цих визначень, більшість сучасних авторів робить висновок, що адміністративний розсуд має місце там і тоді, коли суб'єктом публічної адміністрації приймається індивідуальний адміністративний акт [18, с. 265]. Однак, на наш погляд, з елементами адміністративного розсуду можуть прийматися будь-які адміністративні акти незалежно від їх правової природи, і це обов'язково потрібно враховувати під час вивчення цього правового явища. У зв'язку з цим, був абсолютно правий В. Дубовицький, який свого часу писав наступне: «Адміністративний розсуд не можна обмежувати лише правозастосовною діяльністю. Він має місце і у процесі нормотворчості. Межі розсуду визначаються не тільки законодавством і тим більше не тільки законом. Будь-який правовий акт (і нормативний, і індивідуальний) може надавати можливість розсуду, окреслювати його межі. Деякі автори заперечують наявність розсуду при прогалинах у праві. З урахуванням цієї обставини термін «адміністративний розсуд» може бути

застосованим нібито лише під час оцінки фактичних обставин, визначенні обсягу та характеру заходів, що приписуються. Між тим вибір рішення не можна розуміти лише як вибір одного з декількох точно вказаних варіантів. Вибір може йти і шляхом аналогії закону, і шляхом відсилання до загальних засад та принципів законодавства. Правозастосовна діяльність у ряді випадків «виконує специфічні завдання, які умовно можуть бути названими правокомпенсувальними…, з метою усунення у процесі застосування прогалин у нормативних встановленнях». І рішення справи у випадку прогалини у праві – це особливий різновид розсуду» [130].

Питання адміністративного розсуду у вітчизняній науці адміністративного права відносяться до тих, які лише чекають на своє ґрунтовне дослідження. Це пов’язано, з особливостями становлення та розвитку радянської правової науки, представники якої, досліджуючи названу категорію, здебільшого лише обмежувалися пошуком відповіді на питання про можливість або неможливість існування адміністративного розсуду у радянському праві та правотворчій діяльності [151; 287]. Дещо подібне можна спостерігати і у сучасних умовах [111]. Проте, на наше глибоке переконання, багаторічна практика діяльності публічної адміністрації як у нашій країні, так і в інших країнах наочно довела, що адміністративний розсуд є її невід’ємним складовим елементом, а тому проблематика «бути чи не бути адміністративному розсуду» взагалі не актуальна. Нині національна публічна адміністрація, а разом з нею і вітчизняний інститут адміністративної юстиції потребують відповіді на низку цілком конкретних питань, пов’язаних насамперед з визначенням видів адміністративного розсуду та процедурою перевірки законності заходів, прийнятих у межах дискреційних повноважень публічної адміністрації. Відповіді на ці питання мають бути закріплені у нормах адміністративного права, яке, власне, і було створене для того, щоб обмежити вільний розсуд адміністрації, надавши йому відтак правових форм. Це може бути зроблено через введення до змісту Адміністративно-процедурного кодексу України

відповідних статей, тим більше, що на рівні ЄС вже існують офіційно затверджені роз'яснення про порядок використання суб'єктами публічної адміністрації дискреційних повноважень [367].

Нині у літературі пропонується виділення наступних видів адміністративного розсуду:

– адміністративний розсуд першого виду пов'язаний із ситуацією, коли норма матеріального права, встановлюючи можливі варіанти рішень, залишає на розсуд органу (посадової особи) вибір одного з цих варіантів. Наприклад, вибір одного з передбачених санкцією правової норми заходів впливу на особу, яка вчинила адміністративне правопорушення;

– адміністративний розсуд другого виду має місце тоді, коли норма права уповноважує орган або посадову особу діяти на власний розсуд при реалізації наданих їм повноважень. Йдеться про повноваження органів з надання громадянам певних суб'єктивних прав;

– адміністративний розсуд третього виду пов'язаний з оцінкою публічного інтересу та суб'єктивною інтерпретацією оціночних понять, таких, як «доцільність», «необхідність», «з важливих підстав»;

– адміністративний розсуд четвертого виду випливає з матеріальних норм права, які органи виконавчої влади конкретизують не у формі правового акта, а у формі суто організаційної чи матеріально-технічної діяльності [18, с. 266-267; 421].

Проте, як випливає з викладеного вище, цей перелік необхідно доповнити щонайменше одним видом адміністративного розсуду, пов'язаним з прийняттям суб'єктами публічної адміністрації нормативних актів на підставі дискреційних повноважень або актів, які стосуються інтересів великої кількості приватних осіб (акти-плани).

Теорія адміністративного права має запропонувати для закріплення на нормативному рівні також і алгоритм судової перевірки законності дій (рішень) суб'єктів публічної адміністрації, прийнятих на підставі адміністративного розсуду. Такий алгоритм, на наш погляд, має складатися з

наступних елементів:

– по-перше, передумови для використання адміністративного розсуду. Суддя адміністративного суду має перевірити, чи дозволяє закон у конкретній ситуації діяти суб'єкту публічного управління на підставі розсуду. Надання таких повноважень може підтверджуватися прямою вказівкою на можливість діяти виходячи із власного розсуду або з використанням у законі таких термінів, як «має право», «уповноважений». У деяких випадках подібне право може випливати із загального контексту законодавства (наявність альтернативних санкцій передбачає можливість вибору однієї з них);

– по-друге, загальні засади використання повноважень на підставі адміністративного розсуду. Суддя адміністративного суду повинен мати на увазі, що вибір варіанта поведінки має перебувати у межах, встановлених діючими нормативними актами. За відсутності таких норм межі дій (рішень) адміністрації мають бути узгоджені із загальними принципами права;

– по-третє, спрямованість дій (рішень) суб'єктів публічного управління, прийнятих на підставі адміністративного розсуду, на досягнення мети, закріпленої у законі. Аналізуючи справу адміністративної юрисдикції, суддя має чітко з'ясувати, чи збігається мета дії (рішення), прийнятого на підставі розсуду, з метою повноважень, наданих суб'єктам публічного управління. Суб'єкт публічного управління при прийнятті рішень завжди має враховувати цілеспрямованість законодавства;

– по-четверте, межі компетенції адміністративного суду. Перевірка доцільності рішень суб'єктів публічного управління, прийнятих навіть на підставі адміністративного розсуду, не входить до компетенції адміністративного суду. Суд має перевіряти дії (рішення) суб'єктів публічного управління лише на предмет їх правомірності (законності);

– по-п'яте, відмова від прийняття рішення (вчинення дії) на підставі адміністративного розсуду. Адміністративний суд повинен перевірити законність відмови суб'єкта публічного управління від використання

повноважень на підставі адміністративного розсуду. Навіть якщо суб'єкт публічного управління, виходячи з власного розсуду, визначає, діяти йому або ні, суд все одно має перевірити, бездіяльність була необхідною чи зайвою;

– по-шосте, необхідність та домірність дій (рішень), вчинених (прийнятих) на підставі адміністративного розсуду. Наведені ознаки також мають бути враховані адміністративним судом під час перевірки законності дій (рішень) суб'єктів публічного управління, вчинених на підставі адміністративного розсуду. У даному випадку можна провести певну аналогію з перевіркою необхідності та домірності необхідної оборони. Суддя має встановити, а чи були необхідними та домірними у даній ситуації відповідні дії (рішення) суб'єкта публічного управління. Перевищення меж необхідності та домірності дії (рішень) може свідчити про порушення прав, свобод та законних інтересів приватних осіб з боку суб'єктів публічного управління.

Отже, введення до системи Загального адміністративного права питання про види адміністративного розсуду та критерії перевірки законності дій (рішень) суб'єктів публічної адміністрації, прийнятих на його підставі, стане важливим кроком на шляху адаптації вітчизняного адміністративного права до вимог сучасності.

Інститут публічного майна

Публічне майно є категорією однаково важливою як для публічної адміністрації, так і для приватних осіб. Саме з огляду на це про нього згадується і у Конституції України, яка, власне, і закладає правові основи названого інституту адміністративного права. Так, у ст. 13 Конституції наголошено, що надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи

місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією. Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. Крім цього, правові засади користування публічним майном визначено і у ст. 41 Основного закону, де зазначено, що громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Поряд з цим, Конституція України покладає також і певні обов'язки на органи державної влади, пов'язані із публічним майном. Так, наприклад, у п. 5 ст. 116 Конституції сказано, що Кабінет Міністрів України здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до закону. Поряд з органами виконавчої влади також і органи місцевого самоврядування мають конституційно закріплені права та обов'язки щодо публічного майна. Зокрема, відповідно до ст. 142 та ст. 143 Конституції України матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад. Територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності.

Отже, як випливає з наведених вище положень Конституції України, органи державної влади, насамперед органи виконавчої влади, а також органи місцевого самоврядування, тобто публічна адміністрація, мають у своїй власності (розпорядженні) публічне майно, яким вони зобов'язані управляти, а також створювати умови для користування ним з боку приватних осіб. Розвиток цих конституційних положень здійснюється, відповідно, у нормах адміністративного права, які, як було встановлено вище, регулюють публічно-правові відносини, у межах яких і відбувається виконання обов'язків та реалізація прав щодо публічного майна. У зв'язку з цим, норми цивільного права носять у цій сфері субсидіарний характер.

Останнім часом в Україні можна було спостерігати чимало політичних та суспільних конфліктів, які виникали навколо зловживань щодо розпорядження публічним майном. Нині, виходячи із повідомлень у засобах масової інформації, у державі існує чимало «схем» привласнення державного (публічного) майна, яке здійснюється шляхом рейдерських захоплень, незаконної приватизації, оренди з подальшою приватизацією тощо [428]. Причин, які можуть пояснити таку ситуацію, можна назвати чимало, проте головною з них, на наш погляд, є нерозвиненість у нормах адміністративного права конституційних положень про правовий статус публічного майна. І дійсно, якщо нині проаналізувати вітчизняне адміністративне законодавство, то на відміну від цивільного ми не знайдемо у ньому базового нормативного акта, який би визначив, а що ж розуміється у Конституції України під «державним» (публічним) майном, які його види, а також хто і на яких умовах може ним розпоряджатися чи користуватися. У цій сфері діють розрізнені нормативні акти, які встановлюють правовий статус лише окремих об’єктів державної або комунальної власності і не дають системного уявлення про правовий статус таких об’єктів. Напевно, ми не помилимося, якщо скажемо, що у нашому суспільстві через це продовжує жити народжена за радянських часів думка, що державне означає нічийне, з усіма випливаючими з цього наслідками. Як наслідок, народ України поступово позбавляється реальної можливості (права користування цим майном ніхто Український народ не позбавляє) користуватися водними та іншими природними ресурсами, об’єктами соціальної інфраструктури, оскільки останні, втрачаючи свій публічно-правовий статус, стають об’єктами приватної власності.

Введення інституту публічного майна до системи Загального адміністративного права передбачає визначення насамперед його видів. У цьому плані може бути дуже корисним німецький досвід адміністративно-правового регулювання у названій сфері [482, с. 207-226]. Отже, виходячи з цього, можна вести мову про наступні види публічного майна:

– адміністративне майно публічної адміністрації, тобто рухоме та нерухоме майно, яке слугує для безпосереднього виконання публічною адміністрацією покладених на неї публічних завдань, проте не у силу своєї вартості, а через свою практичну здатність. У даному випадку мова йде про: службові будівлі та приміщення з їх інвентарем, службову документацію, військову амуніцію, водопостачальні споруди тощо;

– публічне фінансове майно, яке слугує акумулюванню необхідних для виконання публічних завдань грошових коштів, тобто опосередковано сприяє виконанню публічних завдань. До цієї категорії публічного майна можуть бути віднесені публічні земельні ділянки, лісові угіддя, іпотека, гроші на державних рахунках, цінні папери, публічні частки (акції) у приватних господарських товариствах;

– публічне майно, яке перебуває у загальному користуванні, тобто дороги загального користування, водопроводи, системи каналізації, морські та річкові береги, парки тощо.

Поряд з визначенням видів публічного майна, норми Загального адміністративного права мають запроваджувати: порядок передачі публічного майна від одного суб’єкта публічної адміністрації іншому або від суб’єкта публічної адміністрації приватній особі, у разі залучення останньої до виконання публічних завдань; порядок здійснення виконавчого провадження щодо публічного майна; порядок користування публічним майном, яке перебуває у загальному користуванні, наприклад, пляжної зони, або міського парку; порядок оренди публічного майна приватними особами. Принагідно відзначимо, що окремі з названих питань регулюються далеко не завжди на законодавчому рівні, що викликає, як наслідок, чисельні порушення як суб’єктивних публічних прав приватних осіб, так і законних інтересів держави. Так, наприклад, порядок звернення державним виконавцем стягнення на майно комунальних підприємств роз’яснюється, а фактично регулюється, листом Міністерства юстиції України [443], що є яскравим свідченням відсутності у нашій державі чіткого правового статусу

публічного майна.

Інститут примусового виконання адміністративних актів

Ефективність діяльності публічної адміністрації рівною мірою важлива як для неї самої, так і для приватних осіб, оскільки у першому випадку від цього буде залежати оцінка її функціонування з боку органу законодавчої влади, а також громадськості, а у другому, – це пов'язано з тим, що ефективно працююча публічна адміністрація здатна на належному рівні забезпечувати реалізацію та захист суб'єктивних публічних прав приватних осіб. Виходячи з цього, здатність публічної адміністрації реалізовувати на належному рівні покладені на неї завдання не може ставитися у залежність від бажання або небажання окремих суб'єктів виконувати відповідні рішення, закріплені в адміністративних актах. Так, затримання особи, яка порушує громадський порядок, введення карантину або реалізація припису щодо припинення будівельних робіт є безумовними вимогами публічної адміністрації, які мають бути виконаними тими, кого вони стосуються. Проте можуть виникати ситуації, за яких законні вимоги публічної адміністрації не будуть виконуватися у добровільному порядку (правопорушник відмовляється припинити свої протиправні дії, особа не бажає дотримуватися вимог карантинного режиму, продовжується проведення будівельних робіт). У таких ситуаціях публічна адміністрація повинна мати можливість шляхом застосування примусових механізмів забезпечити виконання винесених (прийнятих) нею адміністративних актів. Такі повноваження публічної адміністрації знаходять закріплення у нормах адміністративного права, зосереджених у межах інституту примусового виконання адміністративних актів. Зазначений інститут, як наголошується у літературі [117], має досить тривалу історію у межах вітчизняного законодавства та правової теорії і більш знайомий нам під назвою інституту адміністративного примусу. Проте у нас виникає питання, а чи у повній мірі існуючий нині інститут адміністративного примусу, а також його місце розташування у системі українського адміністративного права відповідають тим завданням, які

покладаються на дану галузь права у сучасних умовах? На наш погляд, на поставлене питання треба відповісти негативно, що пояснюється наступним чином.

Аналіз історії становлення інституту адміністративного примусу, як здійснений нами особисто шляхом аналізу наукових праць І. Є. Андрієвського [34; 35], М. М. Белявського [72], В. М. Гессена [103], В. Ф. Дерюжинського [125], В. В. Івановського [159], І. Т. Тарасова [412], так і іншими науковцями [117] дозволяє зробити висновок, що існуючий нині, а точніше, той, що дістався нам у спадщину від радянської адміністративно-правової науки інститут адміністративного примусу є, фактично, продовженням інституту адміністративного примусу, який було створено та адаптовано до потреб поліцейської держави. Власне, інститут адміністративного примусу є центральним правовим утворенням адміністративного права тоталітарних держав. При цьому зазначимо, що називати його правовим утворенням за таких умов досить складно, оскільки його норми у своїй більшості носили односторонній характер, тобто насамперед визначали права агентів держави на застосування відповідних примусових заходів. Це у повній мірі відповідало сутності поліцейської (тоталітарної) держави, існування якої могло бути убезпечено лише шляхом застосування примусових заходів для виконання будь-якого рішення будь-якого агента держави. Саме у такому напрямку, до речі, розвивався і інститут адміністративного примусу в радянському адміністративному праві, що найбільш наочно можна побачити на прикладі права органів державного управління видавати обов’язкові постанови та притягати винних у їх невиконанні осіб до адміністративної відповідальності. Показовими у цьому плані є слова Г. Попова, який у 1923 році писав, що бувають випадки, коли обов’язкові постанови регламентують навіть особисте життя окремого громадянина (забороняється тримати у квартирах кішок, собак, прати білизну тощо). За невеликі проступки накладається штраф у розмірі 300 крб. золотом, але для сплати цієї суми необхідно повністю продати майно кількох

домовласників [316]. І такий стан справ з інститутом адміністративної відповідальності мав місце до моменту прийняття Кодексу УРСР про адміністративні правопорушення. Ненабагато відрізнялася ситуація і з порядком застосування так званих заходів адміністративного попередження та адміністративного припинення, зміст яких також був орієнтований на забезпечення тотального панування держави над особою.

Отже, як випливає з викладеного, інститут адміністративного примусу слід певним чином трансформувати, що має здійснюватися у наступному напрямку:

по-перше, звуження сфери застосування заходів адміністративного примусу, яке має бути здійснено за рахунок нормативного закріплення положення про те, що примусовому виконанню підлягають лише адміністративні акти, які видані (прийняті) публічною адміністрацією, є законними, не підлягають оскарженню (наприклад, через закінчення строку, відведеного на оскарження). Лише у виняткових випадках, пов’язаних із вчиненням злочину чи правопорушення або необхідності відвернення небезпеки, примусові повноваження можуть застосовуватися за відсутності виданого адміністративного акта;

по-друге, звуження кількості примусових заходів, які можуть бути застосовані публічною адміністрацію, насамперед тих, що можуть порушувати права особи на свободу та особисту недоторканність. Так, неодмінного перегляду вимагає ст. 263 КУпАП, яка дозволяє у позасудовому порядку позбавляти приватних осіб свободи строком до 10 діб. Нагадаємо, що подібні заходи були визнані Європейським Судом з прав людини одним з видів кримінального покарання [369];

по-третє, запровадження нових примусових заходів, які є більш адекватними сучасним умовам життєдіяльності держави та суспільства. У даному випадку мова йде про запровадження такого примусового заходу як виконання третьою стороною дій за рахунок особи, зобов’язаної до їх виконання. Це пов’язано, зокрема, з тим, що досить часто відмова від

виконання адміністративного акта викликає необхідність залучення інших осіб, які можуть забезпечити таке виконання (наприклад, проведення демонтування незаконно спорудженої будівлі, у разі відмови від цих дій її власника, передбачає залучення до цього заходу відповідної будівельної організації, яка, однак, має отримати від зобов'язаної сторони відшкодування понесених нею збитків);

по-четверте, винесення за межі Загального адміністративного права усіх нормативних встановлень, які стосуються порядку реалізації окремих примусових заходів, наприклад, застосування заходів фізичного впливу працівниками міліції, заборони проведення робіт тощо. У межах Загального адміністративного права має бути зосереджено лише ті норми, які визначають загальні засади реалізації примусових повноважень публічною адміністрацією, тобто ті положення, які є однаковими для усіх сфер діяльності публічної адміністрації. Конкретизація порядку застосування окремих видів примусових заходів має здійснюватися виключно у галузевому законодавстві (адміністративно-господарському, поліцейському, будівельному тощо);

по-п'яте, шляхом прийняття Закону України «Про примусове виконання адміністративних актів», який складе серцевину інституту примусового виконання адміністративних актів. У межах цього нормативного акта мають бути визначені: суб'єкти, уповноважені на примусове виконання адміністративних актів; загальні засади процедури такого виконання; види примусових заходів, які, на наш погляд, можуть бути зведені до трьох основних груп: виконання третьою стороною дій за рахунок особи, зобов'язаної до їх виконання, штрафу та безпосереднього примусу; порядок заміни одного примусового засобу іншим; механізми забезпечення виконання примусових заходів.

Реалізація запропонованих заходів, на наш погляд, призведе до трансформації інституту адміністративного примусу в інститут примусового виконання адміністративних актів, останній з яких буде відрізнятися від

першого тим, що у його межах буде зосереджено мінімально необхідний набір примусових заходів, потрібних публічній адміністрації для її функціонування. Цей крок сприятиме подальшій переорієнтації адміністративного права на потреби забезпечення та реалізації суб'єктивних публічних прав приватних осіб, а не на примушення останніх, як це було за радянських часів, до виконання відповідних обов'язків та дотримання заборон.

Інститут матеріальної відповідальності публічної адміністрації

Реалізація публічною адміністрацією покладених на неї обов'язків як побічний наслідок іноді призводить до завдання моральної або матеріальної шкоди приватним особам, які в такому разі мають право вимагати від держави її відшкодування. Порядок такого відшкодування і має бути визначений нормами інституту матеріальної відповідальності публічної адміністрації. Як вже було наголошено вище, правовим підґрунтям для даного інституту є положення ст. 56 Конституції України, якою, нагадаємо, встановлено, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Аналіз положень наведеної статті дозволяє зробити висновок, що в українському законодавстві існує декілька процедур відшкодування моральної та матеріальної шкоди, завданої приватній особі. У даному випадку мова йде про загальний порядок, визначений Цивільним кодексом України [430] (глава 82), а також спеціальний, який якраз і засновується на положеннях ст. 56 Конституції України. Варто зауважити, що названа стаття повністю узгоджується з положеннями відповідних міжнародних актів, що свідчить про намагання нашої держави наслідувати найкращі світові правові традиції. Так, наприклад, у 1991 р. Україна ухвалила Паризьку хартію нової Європи, в якій констатується, що повага і захист законних прав і свобод людини є

найголовнішим обов'язком держави. Серед умов реалізації цього обов'язку Хартія передбачає запровадження дієвих механізмів відповідальності держави перед громадянами [296]. Тож можна повністю погодитися з думкою, що для правової держави запровадження таких механізмів не менш важливе, ніж реформування механізмів відповідальності громадян перед державою [123, с. 5].

Нині в українському законодавстві можна зустріти декілька нормативних актів (окремих статей), які деталізують положення ст. 56 Конституції України, зокрема Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» [344], ст. 9.3.6 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» [345], ст. 77 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [340] тощо. Вивчення їх змісту показує, що передбачені у них процедури відшкодування шкоди суттєвим чином відрізняються від положень цивільного законодавства України (відшкодування шкоди незалежно від наявності вини, обмежений перелік дій (рішень), які можуть потягти за собою обов'язок відшкодування шкоди, особливість джерел та форм відшкодування, обмеженість регресних вимог з боку держави до посадової (службової) особи, діями (рішеннями) якої завдано шкоду). Ще більше відмінностей між названими законами та Цивільним кодексом України спостерігається у питаннях практичної реалізації його положень. Так, нині видано ряд підзаконних нормативних актів, а також роз'яснень органів виконавчої та судової влади щодо порядку відшкодування шкоди, заподіяної діями (рішеннями) органами державної влади, місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами, які у своїй більшості містять положення, що свідчать про існування у нашій державі цивільного та адміністративного порядку відшкодування шкоди, завданої приватним особам суб'єктами публічної адміністрації [324; 333; 334]. Разом з цим привертає увагу також і бажання українських

парламентарів прийняти нові законодавчі акти, які б регулювали окремі аспекти (напрямки) матеріальної відповідальності держави. У даному випадку мова йде про підготовлений та поданий на розгляд Верховної Ради України проект Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину». Як стверджують його автори, концепція Закону виходить з необхідності поступового розширення гарантій держави щодо забезпечення прав громадян, які потерпіли від злочину. Передусім мають бути захищені права потерпілих у тих випадках, коли правоохоронні органи держави впродовж тривалого часу виявляються неспроможними забезпечити розкриття злочину та притягнення до кримінальної відповідальності винних осіб, а потерпілі на невизначений час позбавляються можливості відшкодувати завдану їм шкоду за рахунок вказаних осіб. У цьому випадку, на думку авторів законопроекту, держава не лише не виконує свого обов'язку захистити життя людини та забезпечити непорушність права власності громадянина, але й фактично взагалі не гарантує права громадянина на відшкодування завданої йому злочином шкоди, чим нерідко ставить потерпілого та його сім'ю у скрутне становище. Відповідно, прийняття цього Закону, як зазначається у пояснювальній записці до законопроекту, дасть можливість захистити законні інтереси тисяч громадян України, що потерпіли від злочинних посягань на їхні конституційні права, стане реальним кроком у напрямі утвердження соціальної та правової держави, якою нашу державу визначено в Конституції України [385].

Викладене, на наш погляд, наочно свідчить про необхідність визнання потреби у подальшому теоретичному розвитку та нормативному регулюванні інституту матеріальної відповідальності публічної адміністрації та введення його до системи Загального адміністративного права. Це дозволить передбачити та врахувати у спеціальних нормативних актах усі особливості відповідальності держави перед приватними особами, до кола яких, зокрема, може бути віднесено:

– правовідновлювальний, публічно-правовий характер відповідальності;

– виникає не лише за протиправні дії, але і за дії (рішення), які виходять за межі компетенції суб'єкта публічної адміністрації, інакше кажучи, стосовно суб'єкта публічної адміністрації протиправність поведінки можлива не лише у вигляді вчинення забороненого діяння, а й шляхом вчинення недозволеного діяння [123, с. 12];

– може наставати за вчинення державою (публічною адміністрацією) правомірних дій чи прийняття правомірних рішень (ст. 1170 Цивільного кодексу України);

– може бути наслідком дій, вчинених суб'єктами, які не входять до системи публічної адміністрації (ст. 1177 Цивільного кодексу України).

Обов'язок сучасних держав розвивати названий інститут нині досить чітко сформульовано у ряді міжнародних, зокрема, загальноєвропейських актів, а з урахуванням того, що Україна є членом Ради Європи, то останні, відповідно, повинні братися до уваги при розробці національного законодавства. Так, рекомендація № К (84) 15 Комітету Міністрів державам-членам стосовно публічно-правової відповідальності за завдану шкоду визначає основні принципи, якими повинні керуватися держави-члени при формуванні нормативної бази і розробці процедур відшкодування шкоди, завданої органами влади. Відповідно до цих принципів держава повинна: забезпечити гарантії відшкодування шкоди у випадках недотримання органом влади норм та стандартів діяльності, а також коли особа зазнала шкоди внаслідок акта, який відповідає загальним інтересам; не обмежувати права на судове оскарження вимогою попереднього оскарження в адміністративному порядку дій службовця; сприяти тому, щоб адміністративна процедура примирення не перешкоджала доступу до судового розгляду; забезпечити швидке виконання рішень щодо надання відшкодування відповідними бюджетними або іншими засобами; передбачити, що строки звернення щодо відшкодування шкоди не повинні

перешкоджати ефективному здійсненню цього права; забезпечити рівні гарантії при вирішенні питань щодо публічно-правової відповідальності держави незалежно від громадянства особи; відшкодування шкоди повинно здійснюватися в повному обсязі, якщо шкода спричинена неправомірним актом органу влади, і на засадах справедливого зменшення розміру відшкодування у випадку, якщо потерпіла особа зазнала шкоди частково через свою власну вину або внаслідок невикористання засобів правового захисту [123, с. 46-47; 368].

Отже, з огляду на викладене, інститут матеріальної відповідальності публічної адміністрації має містити норми, спрямовані на регулювання позасудового механізму (процедури) відшкодування публічною адміністрацією шкоди, завданої приватним особам. Для забезпечення його дієвості необхідно:

– обов’язково передбачити ряд важливих вимог, що висуватимуться до публічної адміністрації у цій сфері, а саме: у разі скасування раніше виданого адміністративного акта одночасно з цим вирішувати і питання про необхідність відшкодування приватній особі шкоди, завданої цим актом; роз’яснювати у письмовому вигляді приватній особі зміст, а також порядок реалізації її права на отримання матеріального відшкодування;

– чітко визначити суб’єктів, уповноважених на прийняття рішення про позасудове відшкодування шкоди, завданої приватним особам, а також тих суб’єктів, з якими такі рішення мають бути погодженими;

– передбачити алгоритм дій, спрямованих на визначення розміру відшкодування, яке буде сплачено приватній особі;

– створити окремий фонд, за рахунок коштів якого буде здійснюватися відшкодування шкоди, завданої приватним особам рішеннями (діями) публічної адміністрації. У протилежному випадку дієвість зазначеного інституту буде надзвичайно низькою, що підтверджується існуючим нині порядком виплати відповідних відшкодувань. Це порядок, за загальним правилом, не допускає примусового стягнення коштів з держави. Списання

коштів з рахунку Державного бюджету здійснюється винятково органами Державного казначейства України за черговістю надходження рішень за рахунок і в межах відповідних бюджетних асигнувань. На практиці це означає, що при відсутності в розписі видатків бюджету статті, за рахунок якої має здійснюватися відшкодування шкоди, завдані збитки не можуть бути відшкодовані взагалі, навіть, на підставі рішення суду [123, с. 18];

– вирішити питання про запровадження страхування відповідальності публічної адміністрації на випадок завдання шкоди приватним особам при здійсненні покладених на них обов'язків.

Викладені вище аспекти інституту матеріальної відповідальності публічної адміністрації, на наш погляд, складають його серцевину і саме навколо них має здійснюватися його подальше нормативне врегулювання, яке з часом повинно знайти закріплення у Законі України «Про відповідальність держави за шкоду, заподіяну її посадовими та службовими особами під час виконання службових обов'язків». У зв'язку з цим, ми переконані, що лише таким шляхом можна буде перейти від фактично декларативного положення ст. 56 Конституції України, до її практичного застосування, яке має бути здійснено за рахунок норм Загального адміністративного права.

Підводячи загальні підсумки вивчення системи Загального адміністративного права, необхідно наголосити, що вона має будуватися виключно з огляду на: а) завдання адміністративного права у демократичній, соціальній та правовій державі; б) пріоритетність суб'єктивних публічних прав та інтересів приватних осіб перед державними інтересами; в) обов'язок публічної адміністрації сприяти утвердженню і забезпеченню прав і свобод людини; г) необхідність зосередження у її змісті лише тих норм, які є загальними для усіх підгалузей Особливого адміністративного права. Нині, на жаль, при побудові системи адміністративного права взагалі та його загальної частини зокрема ці вимоги витримані не повною мірою, що, як наслідок, суттєвим чином знижує правозахисну роль даної галузі

національного права, «відриває» його від реальних потреб, а також практики діяльності публічної адміністрації. Таким чином, українська наука адміністративного права одним із своїх найважливіших завдань повинна визначити подальшу розробку концепції системи Загального адміністративного права з обов'язковим закріпленням її результатів на нормативному рівні.

3.3. Інститути адміністративного права та їх трансформація у підгалузі (галузі) національного права

Система адміністративного права, як вже було наголошено вище, являє собою правове утворення, яке знаходиться у постійному русі. Вона розвивається та ускладнюється разом із розвитком та ускладненням суспільних відносин, на регулювання яких спрямовуються норми адміністративного права. Це, власне, і пояснює виникнення нових інститутів адміністративного права, їх трансформацію у підгалузі, а подекуди і у самостійні галузі права. Цей процес є характерним не лише для вітчизняного, але і для зарубіжного адміністративного права. Так, наприклад, у першій половині XX ст. інститут адміністративної юстиції розглядався як складовий елемент Загального адміністративного права [482, с. 194-201], проте поступово був виведений за його межі, що призвело до утворення самостійної галузі права – адміністративно-процесуального права [484]. З огляду на це, ми маємо з розумінням та підтримкою ставитися до подібних змін і у системі вітчизняного адміністративного права, які є лише відображенням його розвитку. Крім цього, пам'ятаючи про особливості історичного становлення і розвитку українського адміністративного права, необхідно чітко усвідомлювати, що у його системі можуть знаходитися елементи (інститути), введені до неї штучно, тобто без належного та

всебічного обґрунтування доцільності такого кроку.

Нині у системі Загального адміністративного права вітчизняними вченими, поряд з іншим, виділяються та аналізуються інститут державної служби, інститут адміністративної відповідальності та інститут адміністративної юстиції, які, на наш погляд, наразі знаходяться на шляху трансформаційних змін у самостійні галузі (підгалузі) українського права. До такого висновку ми дійшли шляхом аналізу як особливостей їх історичного розвитку та порівняння останніх з відповідними зарубіжними інститутами, так і через відповідь на питання про узгодженість цих інститутів із призначенням та завданнями сучасного українського адміністративного права [244], що, як було показано вище, обов'язково має враховуватися під час побудови системи галузі права. Зупинимося на цьому моменті детальніше.

Інститут державної служби

Інститут державної служби на відміну від багатьох інших інститутів адміністративного права виник досить давно. Державна служба, за твердженням науковців [116, с. 110-111], має глибокі історичні корені, а її традиції йдуть у глибину віків більш ніж на тисячу років. Підвалини державної служби були закладені ще за часів Київської Русі і продовжували свій поступовий розвиток у наступні історичні періоди. Знаковою подією у розвитку інституту державної служби було прийняття 24 січня 1722 року відомого «Табеля про ранги усіх чинів військових, статських та придворних, які у якому класі чину». Саме цей документ і ознаменував собою офіційний початок існування державної служби на теренах Російської імперії. У наступні роки зміст «Табеля про ранги» був доповнений та частково змінений указами Петра I, Катерини II, Павла I. Подальше вдосконалення законодавства про державну службу йшло шляхом видання нових нормативних актів за часів Олександра I та Миколи I.

Подібна увага до зазначеного інституту з боку влади призвела до появи значної кількості нормативних актів, найголовніші з яких було поміщено до

третього тому Зводу законів Російської імперії, тобто після законодавства про центральні та місцеві органи влади. Щодо наукового дослідження названого інституту, у тому числі нормативних актів, які закладали його правове підґрунтя, то цим займалися представники науки державного права. Вони розглядали державних службовців як агентів держави, котрі перебували у постійному зв'язку з державними органами, діючи як їх представники, що досить часто призводило навіть до їх повного ототожнення [273, с. 50].

Такий тісний взаємозв'язок державних службовців з функціонуванням державних органів свідчив і про те, що їх правовий статус регулювався виключно публічно-правовими нормами, які утворювали один з інститутів державного права [207, с. 398].

Принципові зміни в організації державного життя, які відбулися на теренах Російської імперії у ході революційних подій 1905 року, вплинули, як вже було наголошено, і на систему російського права, викликавши певний перерозподіл правового матеріалу між його галузями, зокрема між державним правом та адміністративним правом. Завданням останнього було впорядкування відносин між людьми у галузі управління, а точніше – між суб'єктами управлінської діяльності, у тому числі і державними службовцями, та приватними особами [146, с. 1-3]. Зазначена концепція, як ми пам'ятаємо, була покладена у основу формування системи адміністративного права, до якої було введено і інститут державної (адміністративної) служби.

Досліджуючи державну службу через призму її правового регулювання, вчені схилялися до думки, що названий інститут складається з сукупності правових норм, які визначають становище посадових осіб, утворюючи, як наслідок, право державної та суспільної (служба в органах місцевого самоврядування) служби [146, с. 126]. Інакше кажучи, право державної служби у дореволюційні часи почало розглядатися як окремий інститут адміністративного права.

Революційні події 1917 року безпосереднім чином вплинули на адміністративне законодавство, відтак і на науку адміністративного права, яка зазнала суттєвої трансформації, позаяк інститут державної служби почав надзвичайно активно набувати приватноправових форм. Адже радянська ідеологія не визнавала і повністю виключала наявність принципових особливостей в організації праці працівників та службовців. Показовою у цьому плані є позиція сучасника цих трансформаційних процесів М.П. Карадже-Іскрова, який писав, що в СРСР правове становище посадових осіб принципово не відрізняється від становища осіб, які працюють за наймом у держави і навіть у приватних осіб. Становище усіх їх регулюється одним і тим же Кодексом законів про працю, колективними та трудовими угодами [164, с. 26].

Зазначена концепція набула подальшого розвитку у працях представників науки трудового права, які з 20-х років XX ст. почали розглядати інститут державної служби у межах своїх наукових теорій, надавши йому тим самим приватноправової спрямованості [93, с. 128]. З роками ця тенденція знайшла закріплення як у законодавстві[1], так і на сторінках наукової літератури з трудового права, дійшовши у такому вигляді до сьогодення. Так, наприклад, в сучасній літературі з трудового права деякі автори чітко та однозначно наголошують на тому, що трудові відносини з державними службовцями регулюються трудовим законодавством [423, с. 54].

Проте з цією позицією не погоджуються представники науки адміністративного права, стверджуючи, що відносини, які виникають у процесі проходження державної служби, складають предмет адміністративного права [18, с. 71].

Зазначимо, що ця суперечка виникла ще за радянських часів. Її було закладено у роботах С. Студенікіна, І. Євтихієва, В. Власова, які у 40-х рр.

[1] За радянських часів не було виданого жодного законодавчого акта, який би деталізував правовий статус державних службовців. Нормативне регулювання у цій сфері здійснювалося лише на підзаконному рівні, і головним нормативним актом як для працівників, так і для державних службовців залишався Кодекс законів про працю.

XX ст. почали розглядати інститут державної служби у межах адміністративно-правової проблематики [137, с. 46-64; 401, с. 43-59], проте обґрунтував доцільність такого підходу до його вивчення дещо пізніше І. М. Пахомов. Учений з цього приводу писав, що поступаючи на державну службу, особа стає учасником не тільки трудових, а й державно-службових відносин, останні виникають при наявності трудових відносин у поєднанні з трудовим договором на основі відповідного адміністративного акта. Саме адміністративний акт, на думку І. М. Пахомова, був вирішальним чинником виникнення державно-службових відносин між державою та державним службовцем, оскільки через нього здійснювалося вираження волі держави на уповноваження службовця діяти від її імені [299, с. 73, 74].

Як бачимо з викладеного, І. М. Пахомов намагався довести, що відносини, які виникають у процесі проходження державної служби, є частково адміністративно-правовими та частково приватноправовими. Зробити однозначний висновок про їх адміністративну природу вченому заважало чинне радянське законодавство, яке, як було наголошено вище, базувалося на ідеї рівності правового статусу працівника та службовця. Проте, не дивлячись на це, І. М. Пахомов досить чітко показав, що державна служба є особливим видом трудової діяльності, а відтак вимагає і спеціального, переважно адміністративного (імперативного) регулювання.

Результатом «протистояння» представників науки трудового та адміністративного права щодо питання про правову природу інституту державної служби стало виникнення термінів «службово-трудові відносини» [423, с. 3] (за його допомогою представники науки трудового права намагаються показати, що трудові відносини з державними службовцями мають певні особливості) та «державно-службові відносини» [193, с. 46] (цим терміном учені-адміністративісти акцентують увагу на публічному характері державної служби). Подібна ситуація нагадує нам сюжет добре відомої байки І. А. Крилова «Лебідь, рак та щука», згадавши який можна дійти однозначного висновку про повну безперспективність подальших суперечок

на цю тему. Адже єдиний за своєю сутністю вид правовідносин, який виникає під час проходження державної служби, одночасно вивчається з двох, принципово різних позицій – з приватноправової та публічно-правової. Це уможливлює прийняття нормативних актів, які дублюють один одного; ускладнює розуміння державним службовцем свого правового статусу; є перешкодою на шляху судового захисту прав державного службовця; призводить до зайвого навантаження на студентів, які вивчають інститут державної служби як у межах дисципліни «Трудове право», так і у межах дисципліни «Адміністративне право»; сприяє формуванню протилежних наукових концепцій, теорій тощо, які скоріше негативно, ніж позитивно впливають на розвиток науки трудового та адміністративного права. Типовим доказом у даному разі є той факт, що до сьогоднішнього дня ані у науці трудового, ані у науці адміністративного права не сформульовано загальноприйнятого визначення поняття «державний службовець», відсутнє уніфіковане групування державних службовців, не припиняються суперечки щодо тлумачення терміна «посадова особа».

Причина подібного різночитання щодо правової природи інституту державної служби, на наше глибоке переконання, полягає у нашаруванні радянської, багато у чому штучної концепції предмета трудового права на реальну, публічну сутність відносин державної служби. За радянських часів, коли будь-який вид трудової діяльності був тісно пов’язаний з державою, не було необхідності розмежовувати правовий статус працівника та службовця, оскільки обидві категорії працівників фактично виконували ту або іншу державну функцію, а тому Кодексу законів про працю було цілком достатньо для регулювання трудових правовідносин. Зрівняння трудових статусів працівників та службовців мало також і тактичну мету. Завдяки цьому радянські ідеологи доводили принципово інший підхід до організації державної влади в СРСР, стверджуючи, що радянські державні службовці, на відміну від царських та закордонних (капіталістичних) чиновників, не становлять собою особливий клас, не мають стосовно працівників жодних

принципових пільг та привілеїв.

Відносячи сьогодні державних службовців до особливого виду найманих працівників, представники науки трудового права, з одного боку, продовжують підтримувати викладені вище радянські концепції, а з іншого, – напевно, свідомо ігнорують ті законодавчі положення, які за часів незалежності України були прийняті у названій сфері. Бо неупереджений їх аналіз дозволяє дійти однозначного висновку, що інститут державної служби не може бути визнано елементом системи трудового права з наступних причин:

– право на державну службу та право на працю гарантується різними статтями Конституції України (відповідно статтями 38 та 43);

– Законом України «Про державну службу» (ст. 4) [328] встановлено додаткові (посилені) порівняно з Кодексом законів про працю України [179] вимоги до кандидатів, які претендують на посаду державного службовця;

– щодо осіб, які претендують на зайняття посад державної служби, можуть проводитися додаткові перевірочні заходи, спрямовані на з’ясування стану фізичного та психічного здоров’я, фінансового стану, наявності (відсутності) судимості тощо;

– зарахування осіб на державну службу, відповідно до статей 4, 15 Закону України «Про державну службу», здійснюється на конкурсній основі;

– державно-службові відносини мають особливий суб’єктний склад. У них завжди бере участь держава;

– відповідно до ст. 3 Закону України «Про державну службу» державний службовець служить не комусь конкретно (партії, роботодавцю тощо), а всьому народу України;

– державним службовцям присвоюються спеціальні звання, категорії, ранги тощо;

– державним службовцям гарантується посилений правовий та соціальний захист;

– щодо державних службовців запроваджуються спеціальні обмеження

(статті 12, 16 Закону України «Про державну службу»);

– державні службовці несуть підвищену юридичну відповідальність за вчинення злочинів та правопорушень;

– спори, пов'язані з проходженням державної служби, відносяться до категорії адміністративно-правових спорів і відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України [16], розглядаються адміністративними судами.

Викладені вище положення наочно свідчать, що правові статуси державного службовця та працівника мають принципові відмінності. Необхідність їх розмежування пояснюється лише одним, проте надзвичайно принциповим фактом. Державним службовцям, на відміну від працівників, доручається виконання лише особливих (відповідальних), пов'язаних з реалізацією влади повноважень, спрямованих на реалізацію публічних функцій, тобто тих, які не можуть бути передані на виконання приватному сектору. З огляду на це, правовий статус державних службовців визначається не нормами приватного, а нормами публічного – адміністративного права, які, власне, і створюють для державних службовців належні умови для їх професійної діяльності [253].

Принагідно відмітимо, що схожа концепція знайшла підтримку та розвиток і в європейському законодавстві й європейській правовій науці, головна ідея якої полягає у тому, що державно-службові відносини є особливим видом публічних відносин, які регулюються нормами адміністративного права [8, с. 115; 87, с. 31-32].

Такий підхід до врегулювання правового статусу державного службовця не лише цікавий і корисний для українських науковців та законодавця, але й певною мірою має бути обов'язковим. Адже Україна є учасником євроінтеграційних процесів, і правовим підґрунтям її євроінтеграційних планів є низка міжнародних договорів, а також національних законодавчих та підзаконних актів, кожен з яких регулює порядок і строки реалізації євроінтеграційної політики в окремих сферах.

Актуальним у цьому зв'язку є процес адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу, метою якої, відповідно до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [330], є досягнення відповідності правової системи України правовій системі Європейського Союзу. Одним із складових елементів правової системи, як відомо, є право у всіх його галузевих проявах. Відтак адаптація правової системи України до правової системи Європейського Союзу полягає і в адаптації національного адміністративного права до адміністративного права Європейського Союзу, а отже, і в узгодженні їх систем.

Складовою частиною системи європейського адміністративного права, його Особливої частини, є комплексний інститут або підгалузь адміністративного права – право публічної служби (службове право).

Таким чином, особливості історичного становлення та розвитку вітчизняного інституту державної служби, сучасні тенденції щодо його нормативного регулювання та наукового аналізу, а також процеси євроінтеграції, започатковані у нашій державі, вимагають того, щоб цей інститут, по-перше, раз та назавжди було визнано публічно-правовим утворенням; по-друге, виведено за межі Загального адміністративного права, оскільки його норми не мають характеру загальних, базових положень для усіх підгалузей Особливого адміністративного права, до того ж, не узгоджуються і з завданнями Загального адміністративного права, яке регулює лише основні та необхідні аспекти взаємовідносин між публічною адміністрацією та приватними особами; по-третє, визнано підгалуззю Особливого адміністративного права; по-четверте, отримав самостійне, тобто незалежне від трудового законодавства правове регулювання у вигляді низки спеціальних законодавчих актів, що є необхідною умовою його подальшого прогресивного розвитку. Тим більше, що нині для цього наявні всі підстави. Так, з одного боку, кількість прийнятих у даній сфері спеціальних нормативних актів достатня для проведення їх кодифікації, а з іншого, –

органи судової влади, зокрема Верховний Суд України та Вищий адміністративний суд України висловили чітку та однозначну позицію, що під час вирішення спорів, пов'язаних з проходженням державної служби, пріоритетними є норми саме спеціальних законів, тоді як норми трудового законодавства підлягають застосуванню лише у випадках, якщо нормами спеціальних законів не врегульовано спірні відносини, та коли про можливість такого застосування прямо зазначено у спеціальному законі [346].

Інститут адміністративної відповідальності

Реформування інституту адміністративної відповідальності та наукове переосмислення його правових засад, розпочате в Україні у 90-х роках минулого століття, на сьогодні набуло цілком завершених форм. У даному випадку мова йде про розробку та широке обговорення проектів Концепції реформування інституту адміністративної відповідальності в Україні, Кодексу України про адміністративні проступки, підготовку та захист дисертаційних досліджень, написання монографій та навчальних посібників, присвячених зазначеному питанню. Все це свідчить про те, що ми стоїмо на порозі функціонування принципово оновленого інституту адміністративної відповідальності.

А у чому ж, власне, полягає новизна даного правового інституту? Відповідь на це запитання можна зустріти в працях вітчизняних учених-адміністративістів, зокрема у наукових роботах В. К. Колпакова. Він з цього приводу писав, що побудова сучасного інституту адміністративної відповідальності (В. К. Колпаков уникає терміна «інститут», замінюючи названу категорію поняттям «адміністративно-деліктне право») має здійснюватися, виходячи з: по-перше, вчення про співвідношення права і закону; по-друге, конституційних норм, які а) визнають людину, її життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, б) говорять про похідний характер і спрямованість діяльності держави від прав і свобод людини, обов'язок держави забезпечувати права і

свободи людини; в) визначають відповідальність держави перед людиною за свою діяльність; г) визнають засадою правового порядку протиправність примушення робити те, що не передбачено законодавством; д) наголошують на неприпустимості порушення особою прав і свобод інших людей (осіб); е) акцентують увагу на наявності у особи обов'язків перед суспільством; ж) зобов'язують визначати виключно законами України діяння, які є адміністративними правопорушеннями та відповідальність за них [192]. Отже, як ми бачимо, головна відмінність «старого», ще можна сказати, радянського інституту адміністративної відповідальності від оновленого українського, полягає у підвищеному рівні гарантування та захисту прав, свобод та законних інтересів осіб, які притягаються до даного виду юридичної відповідальності.

Викладені вище вихідні положення, безумовно, мають бути покладені у підґрунтя майбутнього інституту адміністративної відповідальності, оскільки без цього не вдасться надати йому такої зовнішньої форми та внутрішнього змісту, які б повною мірою, відповідали вимогам сьогодення щодо організації та здійснення будь-якого виду правозастосовчої діяльності, у тому числі й діяльності, пов'язаної з притягненням особи до адміністративної відповідальності.

Разом з цим зазначимо, що реформування інституту адміністративної відповідальності не може здійснюватися лише шляхом удосконалення його внутрішніх складових. Важлива роль належить тут також і чіткому визначенню місця даного інституту серед інститутів та підінститутів адміністративного права, а також інших галузей права. Необхідність з'ясування зазначеного питання пояснюється, як мінімум, двома причинами: по-перше, тим, що від цього залежить встановлення меж адміністративно-правового регулювання взагалі та меж адміністративно-правового регулювання, яке здійснюється за допомогою норм Загального адміністративного права, а звідси і призначення останнього у суспільстві та державі; по-друге, – необхідністю чіткого визначення правової природи

інституту адміністративної відповідальності [251].

Що ми маємо з цього приводу на сьогоднішній день? У сучасній адміністративно-правовій літературі існує декілька підходів до розв'язання названих нами питань. Перший, так би мовити, традиційний, полягає у тому, що інститут адміністративної відповідальності розглядається як складовий елемент Загальної частини адміністративного права [18; 90; 284], через що правова природа останнього цілком і повністю визначається особливостями адміністративного права як галузі права.

Другий підхід характеризується намаганням надати інституту адміністративної відповідальності самостійне місце у системі українського права, перейменувавши його, як наслідок, у адміністративно-деліктне право. Обгрунтовуючи таку думку В. К. Колпаков наголошував на тому, що адміністративно-деліктне право не може розглядатися складовою частиною адміністративного права, оскільки має специфічний предмет та метод правового регулювання, а також окрему нормативну базу [189].

Підтримуючи другий з них, підкреслемо одначе, що до висновку про необхідність надання інституту адміністративної відповідальності статусу самостійної галузі українського права, ми прийшли дещо інакше, взявши до уваги особливості історичного становлення вітчизняного законодавства про адміністративну відповідальність та його наукового дослідження, досвід зарубіжних країн, зокрема, Німеччини та Франції, у питанні систематики адміністративного права.

Говорячи про особливості виникнення названого інституту адміністративного права, зразу ж відмітимо, що ми не можемо погодитися з думкою Д. М. Лук'янця, який стверджує, що поштовхом до виникнення інституту адміністративної відповідальності було прагнення відокремити малозначні правопорушення від злочинів (за ознакою міри суспільної небезпечності) і встановити спрощену процедуру розгляду справ про такі правопорушення [90, с. 519]. На наш погляд, причини виникнення зазначеного інституту треба шукати у дещо іншому напрямку. Аналіз

історичних нормативних актів, які були видані як у дореволюційний, так і у післяреволюційний період, а також наукових праць вчених-поліцеїстів та вчених-адміністративістів, дозволяє стверджувати, що прообраз сьогоднішнього інституту адміністративної відповідальності виник унаслідок намагання спочатку органів поліції самодержавної Росії, а потім органів управління СРСР отримати у свої руки засіб примушення особи до виконання адміністративних розпоряджень. І, що цікаво, цей засіб у майже незмінному вигляді перебував у користуванні органів управління аж до 80-х років минулого століття, коли вперше на законодавчому рівні були закріплені склади адміністративних проступків, за вчинення яких фізичні особи могли буті притягнуті до адміністративної відповідальності. До цього ж часу, впродовж попередніх ста років, тобто з часу видання першого акта, який дозволяв накладення стягнень у позасудовому порядку (Положенням про заходи щодо охорони державного порядку та громадського спокою від 14 серпня 1881 р.), адміністративні органи за власним розсудом видавали тисячі обов’язкових постанов, невиконання яких тягло за собою накладення на винних осіб адміністративних стягнень. Саме такий позасудовий спосіб притягнення осіб до відповідальності і надав, як ми розуміємо, назву зазначеному інституту. Що ж до намагання відокремити малозначні порушення від злочинів, то, на наше глибоке переконання, це вже був один з тих способів, яким вчені намагалися пояснити необхідність наділення органів управління правом у адміністративному порядку притягати осіб до юридичної відповідальності.

Викладене вище уможливлює один лише висновок. Інститут адміністративної відповідальності виник як засіб досягнення завдань управління, який, базуючись на ґрунті безмежної влади суб’єктів управління, практично повній відсутності нормативного забезпечення даного виду правозастосовчої діяльності, відсутності способів захисту від неправомірного застосування адміністративних стягнень з часом перетворився у всеохоплюючий метод державного управління. А якщо додати сюди ще й той

факт, що державне управління у нашій країні завжди було надмірно централізованим, то стане одразу зрозумілим чому адміністративна відповідальність була включена до змісту Загальної частини адміністративного права, – владі був потрібний надійний, оперативний та універсальний спосіб досягнення цілей, які вона ставила перед собою на тому або іншому історичному етапі.

Тепер щодо зарубіжного досвіду у цьому питанні. Деякі з наших опонентів, можливо, скажуть, що нам не варто так часто звертатися до досвіду зарубіжних країн. З одного боку, це справді так, оскільки, як слушно зауважував ще наприкінці XIX століття Е. Берендтс, різні адміністративно-правові інститути до такої міри обумовлені індивідуальністю окремої держави, до такої міри зрослися з ґрунтом, на якому вони з'явилися та розвинулися, що, не дивлячись на близькість та подібність у зовнішніх моментах, не дивлячись на тотожність понять, зведення їх до загальних абстрагованих груп можливо лише при заміні об'єктивного дослідження суб'єктивними поглядами та довільними побудовами [74, с. 14]. Одначе не варто забувати й того, що: по-перше, вітчизняна наука адміністративного права у своєму становленні багато у чому зобов'язана європейській науці адміністративного права, у якій вона запозичувала основні терміни та вихідні положення; по-друге, багато вчених, як наших сучасників, так і тих, чиї прізвища увійшли вже в історію, наголошували, що порівняльний аналіз у вищій мірі є корисним [74, с. 14; 87, с. 50], оскільки дозволяє краще зрозуміти власні установи (інститути) у співставленні їх з установами (інститутами) інших держав і таким чином відмітити риси відносної новизни або схожості.

Отже, виходячи з таких міркувань, висловлимо переконання, що запозичення зарубіжного досвіду, тим більше досвіду набагато старішого та значно раніш адаптованого до потреб правової державності, є цілком логічним та виправданим.

Проведені у цьому напрямку дослідження показали, що зарубіжні

вчені-адміністративісти, зокрема, німецькі [459] та французькі [87], при побудові системи адміністративного права виходять з тієї позиції, що інституту відповідальності як формі примусових повноважень, що знаходяться у розпорядженні суб'єктів публічного управління, місця у загальній частині адміністративного права немає. І це є цілком логічним з огляду на те, що адміністративне право для них є передусім сукупністю правових норм, спрямованих на захист фізичних осіб від дій та рішень владних суб'єктів. Кажучи інакше, завдання адміністративного права полягає у чіткому регулюванні діяльності публічної адміністрації, пов'язаної з виконанням покладених на них обов'язків. Про що це свідчить? Саме про те, що до загальної частини адміністративного права не можуть включатися норми про примусові повноваження адміністрації (право накладати адміністративні стягнення), оскільки це призведе до того, що а) примус буде визнаний одним із основних методів діяльності адміністрації, що аж ніяк не узгоджується з теорією правової держави; б) примус розглядатиметься як невід'ємний елемент діяльності адміністрації у будь-якій сфері або галузі публічного управління, що, як наслідок, може призвести до надмірної поліціїзації суспільства. Підкреслимо, що термін «поліціїзація» вжито нами не випадково. Справа у тому, що право накладення стягнень у позасудовому порядку у період його виникнення розглядалося як виключна компетенція органів поліції (адміністрації), у зв'язку з чим воно асоціювалося з поліцією та поліцейською діяльністю [414, с. 74-76]. Разом з цим, відзначимо, що ми зовсім не виступаємо за повну відмову від введення до Загального адміністративного права положень про примусові повноваження суб'єктів публічної адміністрації. Про це, справді, треба говорити, але питання полягає у тому, в якому обсязі та в якому місці. У Загальному адміністративному праві, як квінтесенції правового спілкування влади та приватної особи, побудованій за принципом гарантування суб'єктивних публічних прав та законних інтересів приватної особи, не може бути місця для інституту юридичної відповідальності, який застосовується публічною адміністрацією

до приватної особи, оскільки, це, з одного боку, суперечить названій вище концепції Загального адміністративного права, а з іншого, – норми про адміністративну відповідальність вже давно втратили характер загальних правових положень, які могли бути застосовані у всіх сферах діяльності публічної адміністрації, як це було, зокрема, за радянських часів, коли порушення будь-якої обов'язкової постанови (адміністративного акта) уможливлювало притягнення фізичної особи до адміністративної відповідальності. Нині, як відомо, кількість адміністративних правопорушень чітко визначена у законодавстві, яке до того ж має тенденцію до зменшення їх кількості. Інакше кажучи, адміністративна відповідальність у сучасних умовах застосовується за порушення лише окремих норм і зовсім не у всіх сферах взаємодії публічної адміністрації з приватною особою. З огляду на це, не залишається абсолютно жодних підстав для того, щоб позиціонувати інститут адміністративної відповідальності як складовий елемент Загального адміністративного права. Ми переконані, що він має стати складовим елементом (підгалуззю) Особливого адміністративного права.

Інститут адміністративної юстиції

Здебільшого інститут адміністративної юстиції, як і два попередніх інститути, аналізується у межах Загальної частини адміністративного права. Це пов'язано, зокрема, з тим, що правові відносини, які виникають під час здійснення адміністративного судочинства, вчені відносять до предмета адміністративного права. Так, наприклад, в одному з останніх підручників з адміністративного права, виданому за редакцією В. Б. Авер'янова, зазначено, що до предмета адміністративного права віднесено відносини, що формуються у зв'язку з реалізацією юрисдикції адміністративних судів і поновленням порушених прав громадян та інших суб'єктів адміністративного права [18, с. 70]. Ця точка зору, на наш погляд, породжує чимало запитань щодо її обґрунтованості.

Аналіз сучасних розробок з адміністративного права, у яких йдеться про правову природу інституту адміністративної юстиції, показує, що окремі

автори фактично продовжують розвивати радянську концепцію адміністративного процесу. Зміст її полягає у тому, що адміністративний процес є категорією, у межах якої знаходить прояв процесуальна діяльність, пов'язана із застосуванням матеріальних норм адміністративного права, причому незалежно від того, хто їх застосовує – суб'єкти публічної адміністрації або адміністративні суди. Подібне ставлення до адміністративного процесу сформувалося у радянській адміністративно-правовій науці у другій половині XX ст., тобто у період активного розвитку суто радянського праворозуміння та формування суто радянського адміністративного права, якому на ті часи вдалося вже повністю позбутися від нашарувань дореволюційних та зарубіжних правових концепцій. Переломним моментом у цьому плані, як відомо, стала Перша Всесоюзна нарада з питань радянської держави та права, матеріали якої й заклали підвалини теорії радянського адміністративного права. Зокрема, було висловлено твердження про безконфліктний характер адміністративно-правових відносин, що виникали між посадовими особами та громадянами [138, с. 137]. Власне, радянські науковці заперечували наявність конфліктів між особою та владою у СРСР, а відтак і не визнавали необхідності розбудови у СРСР інституту адміністративної юстиції та її процесуальної форми – адміністративного процесу.

Таким чином, сформульована у дореволюційний період розвитку науки адміністративного права судова концепція адміністративного процесу, наприкінці 30-х – початку 40-х років XX ст. втратила у СРСР своє значення, а терміном «адміністративний процес» почали позначати діяльність органів державного управління, пов'язану із застосуванням матеріальних норм адміністративного права.

Зазначений підхід до розуміння сутності адміністративного процесу не змінився і після закріплення у Конституції СРСР 1977 року права громадян на оскарження до суду дій та рішень посадових осіб, учинених з порушенням закону або перевищенням повноважень. Оскільки у СРСР принцип розподілу

влади не визнавався, то і в теоретичних працях науковці не розмежовували судовий та позасудовий види правозастосовної діяльності. Відтак у межах адміністративного процесу могла бути об'єднана правозастосовна діяльність як виконавчо-розпорядчих органів, так і суду, у тому разі коли вона мала зв'язок із сферою державного управління. З цього приводу досить чітко висловився В. Горшеньов, стверджуючи, що незалежно від того, які органи реалізують матеріальні норми, природа процесуальних відносин є адекватною матеріальним правовідносинам [417, с. 171]. Отже, саме така позиція і визначила ставлення радянських науковців до сутності та змістовного наповнення терміна «адміністративний процес», який, як вже було зазначено вище, до сьогодні продовжує існувати у межах Загальної частини адміністративного права, виступаючи одночасно з цим категорією, яка об'єднує у собі процедурну діяльність органів публічної адміністрації та процесуальну діяльність адміністративних судів [218, с. 132]. Показовим у цьому плані є, на наш погляд, той факт, що в обґрунтування наведеної позиції її авторами покладено виключно висновки (наукові концепції), сформульовані або за радянських часів, або представниками «неорадянської» школи адміністративного права. У зв'язку з цим виникає логічне питання, невже більш ніж 150-річні здобутки європейської науки адміністративного права нічого для нас не варті? Чи незнання іноземних мов не дає можливості вивчити європейський досвід? З цього приводу хочеться підкреслити, що наші попередники, а фактично фундатори вітчизняної науки адміністративного права – А. І. Єлістратов, В. Л. Кобалевський, О. Ф. Євтихієв, М. П. Карадже-Іскров орієнтувалися у наукових досягненнях європейської школи адміністративного (поліцейського) права. Характеризуючи ті часи, з відомою часткою критики В. М. Лєшков зазначав, що російські вчені тоді «тільки вслуховувалися та вдавалися у те, що за кордоном було говорено, написано та зроблено у частині поліції, а в XIX ст. тільки викладали російською мовою поняття, розроблені Юсті, Зонненфельсом, Бергом та Молем» [228]. Цей вислів певною мірою

актуальний і сьогодні, оскільки сучасна українська наука адміністративного права, як це не прикро визнавати, набагато відстає від європейської, тож без звернення до досвіду європейських держав ми просто приречені на малоефективне тупцювання на місці.

Описане вище розуміння адміністративного процесу знаходить відбиття виключно у наукових працях учених, які працюють на теренах колишнього СРСР. Що ж стосується розуміння концепції адміністративного процесу в європейських державах, то там воно зовсім інакше. Її особливість у порівнянні з радянською теорією полягала у тому, що адміністративно-процесуальне право, тобто сукупність норм, які регламентували порядок розгляду публічних спорів в адміністративних судах, розглядалося виключно через призму самостійної галузі публічного права, яка існувала та розвивалася паралельно з галуззю адміністративного права.

Розмежування адміністративного права та адміністративно-процесуального права було обумовлено переходом європейських країн на шлях розбудови правової державності, необхідними елементами якої була концепція розподілу влади, а також запровадження адміністративного судочинства [484, с. 5]. З огляду на це, наприклад, у німецькій теорії адміністративного права виникло декілька термінів, за допомогою яких вчені почали відмежовувати принципово різні види діяльності відповідних органів держави. Так, для позначення діяльності органів виконавчої влади, а також органів місцевого самоврядування, пов’язаної із застосуванням матеріальних норм публічного, перш за все, адміністративного права у правовий обіг було введено поняття «адміністративна процедура» (Verwaltungsverfahren). Натомість процесуальна діяльність адміністративних судів визначалася через дефініцію «адміністративний процес» (Verwaltungsprozeß). Розмежування названих видів процесуальної діяльності, як наслідок, вплинуло і на зовнішній вигляд системи німецького права, у межах якої з’явилася самостійна галузь права – адміністративно-процесуальне право і, відповідно, у межах загального адміністративного права був виділений правовий

інститут адміністративної процедури. Не зайве ще раз підкреслити, що врахування цього підходу є обов'язковим для України з огляду на її євроінтеграційні плани.

Переходячи поступово від розгляду особливостей формування вітчизняної концепції адміністративного процесу та з'ясування підходів європейських науковців до змісту названої дефініції до аналізу сучасного стану справ у даній сфері, ще раз зазначимо, що нині інститут адміністративної юстиції здебільшого розглядається як складовий елемент Загальної частини українського адміністративного права. Спробуємо обґрунтувати свою незгоду з такою позицією.

Включення того або іншого інституту або підінституту адміністративного права до його Загальної частини не може здійснюватися виходячи з простого бажання науковців або поверхового пояснення доцільності чи недоцільності такого кроку[1]. Адже система адміністративного права, як було встановлено вище, являє собою складну конструкцію, яка формується та розвивається під впливом певних чинників або системоутворюючих чинників. Виходячи з цього, встановлення можливості або неможливості включення того або іншого інституту до системи адміністративного права має здійснюватися шляхом відповіді на питання, а чи узгоджується зміст та завдання цього інституту з тими чинниками, які впливають на побудову системи адміністративного права.

Формування системи адміністративного права здійснюється під впливом чималої кількості чинників, одним з яких нами названа теорія правової держави. Фактично першою сходинкою у напрямку розбудови правової держави, як відомо, є запровадження у сферу її функціонування принципу розподілу влади, що передбачає делегування основних державних функцій незалежним один від одного органам: парламенту, адміністрації та суду, здатних контролювати один одного за допомогою відповідних

[1] Про подібний підхід до формування системи радянського права взагалі та системи адміністративного права зокрема ми згадували вже вище. Зокрема, у 1938 р. названі системи були сформовані виходячи виключно із завдань функціонування тоталітарної держави та потреб правлячої влади.

механізмів [365]. Одним з таких механізмів є інститут адміністративної юстиції, покликаний здійснювати спеціалізований судовий контроль за діями та рішеннями публічної адміністрації. Розмірковуючи щодо сутності цього інституту, вчені вже на початку минулого століття писали, що такий контроль мають здійснювати компетентні органи (судді), які отримали ґрунтовну юридичну підготовку, становище і діяльність яких були б поставлені у такі умови, що виключають можливість припущень про їх упередженість або партійність. Контролю цих авторитетних та таких, що користуються довірою суспільства, органів і слід підпорядкувати усі неправомірні дії адміністрації, усунути усі перепони, які могли б загальмувати або паралізувати його застосування [112].

Для того, щоб забезпечити подібний особливий правовий статус органів адміністративної юстиції (адміністративних судів), зрозуміло, необхідне спеціальне законодавство, норми б якого «піднімали» адміністративні суди над публічною адміністрацією. Проте чи можливо вести мову про особливий правовий статус адміністративних судів щодо публічної адміністрації у разі, якщо нормативні акти, які регулюють діяльність названих суб’єктів, розміщено у межах загальної частини адміністративного права, покликаного нині сприяти утвердженню пріоритету прав і свобод людини в усіх сферах її взаємодії з публічною адміністрацією, її органами і посадовими особами [320, с. 148]. Чи невже адміністративні суди є видом (різновидом) публічної адміністрації!? Зрозуміло, що таке припущення повністю абсурдне, як і те, що інститут адміністративної юстиції є складовим елементом Загального адміністративного права.

Правовий статус адміністративних судів нині визначається низкою законодавчих актів – Конституцією України, Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [350], КАС України, які разом складають джерельну базу адміністративно-процесуального права України.

Адміністративно-процесуальне право характеризується особливим предметом правового регулювання, для нього характерне певне поєднання

методів правового регулювання, воно базується на сукупності спеціальних принципів [197, с. 78, 81, 102]. На підставі цього можна зробити однозначний висновок про те, що інститут адміністративної юстиції, пройшовши досить довгий трансформаційний шлях у межах системи вітчизняного адміністративного права, набув ознак цілісної галузі права, які дозволяють йому зайняти самостійне місце у системі національного права.

Роблячи загальний висновок з викладеного, ще раз підкреслимо, що система адміністративного права взагалі та система Загального та Особливого адміністративного права зокрема не можуть формуватися виходячи лише із суб'єктивних уявлень науковців про їх структуру, оскільки це незмінно створить прірву між правовою теорією та реальними потребами правового регулювання. Тому будь-який інститут адміністративного права, перш ніж бути введеним до системи адміністративного права або виведеним за її межі, має бути перевірено на узгодженість із усією сукупністю системоутворюючих чинників, які визначають внутрішню побудову названої галузі права. Лише за такої умови можна сподіватися, що наукові концепції системи адміністративного права відповідатимуть його реальній структурі.

Висновки до розділу 3

Нині надзвичайної актуальності набуває питання перегляду завдань, які покладаються на Загальне адміністративне право, а також побудова на їх підставі системи останнього, що, однак, не може бути здійснено без проведення ревізії термінології, використаної і у нормах адміністративного права, і у наукових працях, присвячених їх аналізу. Адже, як відомо, термінологія багато у чому визначає межі як нормативного регулювання суспільних відносин та правозастосовчої практики, так і вивчення відповідних юридичних явищ. Пошук належної термінології для описання правових явищ є надзвичайно відповідальною роботою, оскільки тут мають бути підібрані

лише такі поняття і категорії, що відображатимуть дійсні реалії суспільного та державного життя. У протилежному випадку це буде лише гальмувати розвиток науки.

Сучасна адміністративно-правова теорія продовжує відчувати на собі надзвичайно потужну експансію державно-управлінської термінології, яка, зайнявши за радянських часів головну позицію у межах теорії, за жодних умов не бажає переміститися на другорядну позицію. Проте таке переміщення є неминучим, а тому чим скоріше воно буде здійснено, тим швидше українське адміністративне право наблизиться до сучасних європейських стандартів. Першим кроком у цьому напрямку має стати перегляд доцільності використання терміна «управління» у межах адміністративно-правової доктрини.

Будь-яке рішення (дія) органу державної влади чи органу місцевого самоврядування, прийняте щодо приватної особи незалежно від особливостей їх взаємовідносин (рівнопорядкові чи нерівнопорядкові), має ст. 3 та ч. 2 ст. 19 Конституції України. Дані конституційні норми, які визначають загальні засади взаємин держави та приватної особи, безумовно, потребують подальшого розвитку та деталізації, яка має здійснюватися з урахуванням тих особливостей, що мають місце як щодо окремих державних органів, так і щодо сфер їх функціонування. Зазначене завдання щодо сфери функціонування публічної адміністрації має бути виконане за рахунок норм Загального адміністративного права.

Загальне адміністративне право є, фактично, самостійним правовим утворенням, розміщеним у системі національного права між конституційним правом та Особливим адміністративним правом та спрямованим на налагодження взаємозв’язку та взаємодії між названими галузями права.

Одне з головних місць у системі Загального адміністративного права мають зайняти норми, що визначатимуть суб’єктивні публічні права та законні інтереси приватних осіб, тобто ті права та інтереси, реалізація яких здійснюється через діяльність публічної адміністрації. Ці норми мають стати

продовженням ч. 2 ст. 3 Конституції України, де встановлено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави. У цих конституційних положеннях зосереджено два важливих аспекти, що мають безпосереднє відношення до адміністративного права. У даному випадку мова йде про те, що його норми у першу чергу мають сприяти «утвердженню» суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб, інакше кажучи, закріплювати за приватними особами ці права та свободи, а потім спрямовуватися на їх «забезпечення» через унормування заходів, що дозволяють згаданим суб'єктам реалізувати надані права, тобто фактично скористатися формально наданими можливостями задовольнити власні потреби й інтереси. Разом з цим, утвердження суб'єктивних публічних прав та обов'язків приватних осіб має здійснюватися також і через досконале закріплення кореспондуючих обов'язків публічної адміністрації, що, зрозуміло, також повинно унормовуватися адміністративним правом.

Реалізація суб'єктивних публічних прав та свобод приватних осіб може бути здійснена лише шляхом вступу останніх в адміністративно-правові відносини з публічною адміністрацією, яка має діяти у їх межах виключно у спосіб, встановлений Конституцією чи законами України або, що те ж саме, за встановленою процедурою. Таким чином, наступним завданням Загального адміністративного права є врегулювання процедурної діяльності публічної адміністрації, пов'язаної із а) забезпеченням реалізації суб'єктивних публічних прав та обов'язків приватних осіб, а також б) виконанням відповідних державних функцій, закріплених за останньою. З огляду на це, у системі Загального адміністративного права має знайти закріплення інститут адміністративної процедури.

Наповнення Загального адміністративного права конкретними інститутами здійснюється з урахуванням тих завдань, які покладаються на дану галузь права на тому або іншому історичному розвитку держави.

Система Загального адміністративного права нині представлена наступними інститутами:

– інститутом принципів адміністративного права. Нині питання принципів адміністративного права знаходиться на першій або початковій стадії свого розвитку, оскільки у минулі часи воно практично не досліджувалося. Це пов'язано з тим, що принципи адміністративного права були замінені принципами державного управління (участі громадськості у державному управлінні, демократичного централізму, рівноправності національностей, соціалістичної законності, соціалістичного планування і обліку тощо), які для радянського адміністративного права або, що точніше, права державного управління були більш значимими і важливими. У зв'язку з цим, вітчизняна адміністративно-правова доктрина чекає на своє наповнення принципами адміністративного права, яких раніше, власне кажучи, взагалі не існувало.

Принципи адміністративного права можуть бути поділені на загальні (ті, що сформульовані у Конституції України та переважно конституційних законах, відображають побудову правової системи та системи права у цілому. Вони діють в однаковій мірі щодо усіх галузей права, у зв'язку з чим існують, так би мовити, на двох рівнях: загальноправовому та галузевому, не змінюючи, однак, при цьому своєї сутності та своїх характеристик. До переліку цих принципів необхідно віднести: принцип верховенства права, принцип верховенства закону, принцип заснованості дій учасників правовідносин на законі, принцип пріоритету прав і свобод людини і громадянина, принцип рівності громадян перед законом, принцип взаємної відповідальності держави і людини, принцип гуманізму і справедливості у взаємовідносинах між державою та людиною) та спеціальні (ті, що відображають специфіку та особливості адміністративно-правового регулювання суспільних відносин). Інакше кажучи, спеціальні принципи адміністративного права, формуються, з одного боку, під впливом загальних принципів, а з іншого, – з огляду на мету адміністративного права. До

переліку спеціальних принципів адміністративного права необхідно віднести наступні принципи: принцип зв'язаності публічної адміністрації правовим законом, принцип пропорційності, принцип заборони надформалізму, принцип недискримінації, принцип використання повноважень з метою, з якою це повноваження надано або принцип використання повноваження з належною метою, принцип відкритості та прозорості діяльності публічної адміністрації, принцип відповідальності публічної адміністрації за прийняті адміністративні акти, принцип ефективності та результативності.

Зміна призначення та ролі сучасного адміністративного права здійснюється насамперед через введення до системи даної галузі права інституту суб'єктивних публічних прав приватних осіб. Саме через даний інститут відбувається переорієнтація діяльності публічної адміністрації із забезпечення функціонування держави на утвердження і забезпечення прав та свобод людини, саме завдяки цим правам приватна особа піднімається на рівень суб'єкта правовідносин та відбувається забезпечення її справжньої незалежності від держави.

Суб'єктивні публічні права приватних осіб мають бути розділені на наступні групи:

– суб'єктивні публічно-політичні права (свободи) (свобода зібрання, свобода думки, право на повагу до гідності, право на свободу та особисту недоторканність тощо);

– суб'єктивні публічні права на отримання адміністративних послуг;

– суб'єктивні публічні права щодо користування публічним майном;

– суб'єктивні публічні права, пов'язані з участю в управлінні державними та муніципальними справами;

– суб'єктивне публічне право на звернення до адміністративного суду за захистом порушених публічною адміністрацією прав, свобод та законних інтересів.

Центральне місце у системі Загального адміністративного права, безумовно, займає інститут адміністративної процедури, правову основу

якого має закласти Адміністративно-процедурний кодекс України, у межах якого мають бути об'єднані усі складові елементи названого інституту адміністративного права, а сам кодекс має стати «загальним» нормативно-правовим актом, що запровадить якісно новий рівень законодавчої регламентації процедур адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації та захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у відносинах з ними.

Інститут адміністративної процедури є доволі складним правовим утворенням, у змісті якого можуть бути виділені окремі підінститути, серед яких найважливішим є підінститут адміністративного акта. Це пов'язано з тим, що адміністративний акт у переважній більшості випадків є єдиною підставою для виникнення, зміни або припинення правовідносин між публічною адміністрацією та приватною особою. Адміністративний акт є інструментом діяльності публічної адміністрації, способом перенесення у «реальне життя» нормативних публічно-правових установлень, засобом, за допомогою якого публічна адміністрація виконує покладені на неї обов'язки.

З підінститутом адміністративного акта тісно пов'язаний підінститут адміністративного розсуду. Такий зв'язок пояснюється, зокрема, тим, що у ході прийняття будь-якого адміністративного акта суб'єкт публічної адміністрації досить часто має можливість вибрати один з декількох варіантів поведінки (рішень), надавши йому відповідного закріплення через адміністративний акт. Отже, під адміністративним розсудом розуміється можливість вибору суб'єктом публічної адміністрації певного варіанта дії (поведінки) в межах, встановлених правовою нормою; можливість вибирати між двома або більше альтернативами, коли кожна альтернатива законна; можливість вибирати з кількох варіантів рішень, коли норма права одночасно не визначає в однаковий спосіб правового наслідку, а лише уповноважує суб'єкта публічної адміністрації зробити свій вибір.

Органи виконавчої влади, а також органи місцевого самоврядування, тобто публічна адміністрація, мають у своїй власності (розпорядженні)

публічне майно, яким вони, відповідно до положень Конституції України, зобов'язані управляти, а також створювати умови для користування ним з боку приватних осіб. Розвиток цих конституційних вимог здійснюється, відповідно, у нормах адміністративного права, які регулюють публічно-правові відносини, у межах яких і відбувається виконання обов'язків та реалізація прав щодо публічного майна. У зв'язку з цим, норми цивільного права носять у цій сфері субсидіарний характер.

Введення інституту публічного майна до системи Загального адміністративного права передбачає визначення насамперед його видів. Нині можна вести мову про наступні види публічного майна:

– адміністративне майно публічної адміністрації, тобто рухоме та нерухоме майно, яке слугує для безпосереднього виконання публічною адміністрацією покладених на неї публічних завдань, проте не у силу своєї вартості, а через свою практичну здатність. У даному випадку мова йде про: службові будівлі та приміщення з їх інвентарем, службову документацію, військову амуніцію, водопостачальні споруди тощо;

– публічне фінансове майно, яке слугує акумулюванню необхідних для виконання публічних завдань грошових коштів, тобто опосередковано сприяє виконанню публічних завдань. До цієї категорії публічного майна можуть бути віднесені публічні земельні ділянки, лісові угіддя, іпотека, гроші на державних рахунках, цінні папери, публічні частки (акції) у приватних господарських товариствах;

– публічне майно, яке перебуває у загальному користуванні, тобто дороги загального користування, водопроводи, системи каналізації, морські та річкові береги, парки тощо.

Поряд з визначенням видів публічного майна, норми Загального адміністративного права мають запроваджувати: порядок передачі публічного майна від одного суб'єкта публічної адміністрації іншому або від суб'єкта публічної адміністрації приватній особі, у разі залучення останньої до виконання публічних завдань; порядок здійснення виконавчого

провадження щодо публічного майна; порядок користування публічним майном, яке перебуває у загальному користуванні, наприклад, пляжної зони, або міського парку; порядок оренди публічного майна приватними особами.

Розвиток інституту примусового виконання адміністративних актів та його нормативне закріплення у нормах Загального адміністративного права має здійснюватися шляхом трансформації інституту адміністративного примусу. Така трансформація має здійснюватися у наступних напрямках:

по-перше, звуження сфери застосування заходів адміністративного примусу, яке має бути здійснено за рахунок нормативного закріплення положення про те, що примусовому виконанню підлягають лише адміністративні акти, які видані (прийняті) публічною адміністрацією, є законними, не підлягають оскарженню (наприклад, через закінчення строку, відведеного на оскарження). Лише у виняткових випадках, пов’язаних із вчиненням злочину чи правопорушення або необхідності відвернення небезпеки, примусові повноваження можуть застосовуватися за відсутності виданого адміністративного акта;

по-друге, звуження кількості примусових заходів, які можуть бути застосовані публічною адміністрацію, насамперед тих, що можуть порушувати права особи на свободу та особисту недоторканність;

по-третє, запровадження нових примусових заходів, які є більш адекватними сучасним умовам життєдіяльності держави та суспільства. У даному випадку мова йде про запровадження такого примусового заходу як виконання третьою стороною дій за рахунок особи, зобов’язаної до їх виконання;

по-четверте, винесення за межі Загального адміністративного права усіх нормативних установлень, які стосуються порядку реалізації окремих примусових заходів, наприклад, застосування заходів фізичного впливу працівниками міліції, заборони проведення робіт тощо. У межах Загального адміністративного права має бути зосереджено лише ті норми, які визначають загальні засади реалізації примусових повноважень публічною

адміністрацією, тобто ті положення, які є однаковими для усіх сфер діяльності публічної адміністрації. Конкретизація порядку застосування окремих видів примусових заходів має здійснюватися виключно у галузевому законодавстві (адміністративно-господарському, поліцейському, будівельному тощо);

по-п'яте, шляхом прийняття Закону України «Про примусове виконання адміністративних актів», який складе серцевину інституту примусового виконання адміністративних актів. У межах цього нормативного акта мають бути визначені: суб'єкти, уповноважені на примусове виконання адміністративних актів; загальні засади процедури такого виконання; види примусових заходів, які, на наш погляд, можуть бути зведені до трьох основних груп: виконання третьою стороною дій за рахунок особи, зобов'язаної до їх виконання, штрафу та безпосереднього примусу; порядок заміни одного примусового засобу іншим; механізми забезпечення виконання примусових заходів.

Інститут матеріальної відповідальності публічної адміністрації вимагає свого подальшого теоретичного розвитку та нормативного регулювання, а також введення до системи Загального адміністративного права. Це дозволить передбачити та врахувати у спеціальних нормативних актах усі особливості відповідальності держави перед приватними особами, до кола яких, зокрема, може бути віднесено:

– правовідновлювальний, публічно-правовий характер відповідальності;

– виникає не лише за протиправні дії, але і за дії (рішення), які виходять за межі компетенції суб'єкта публічної адміністрації, інакше кажучи, стосовно суб'єкта публічної адміністрації протиправність поведінки можлива не лише у вигляді вчинення забороненого діяння, а й шляхом вчинення недозволеного діяння;

– може наставати за вчинення державою (публічною адміністрацією) правомірних дій чи прийняття правомірних рішень (ст. 1170 Цивільного

кодексу України);

– може бути наслідком дій, вчинених суб’єктами, які не входять до системи публічної адміністрації (ст. 1177 Цивільного кодексу України).

Інститут матеріальної відповідальності публічної адміністрації має містити норми, спрямовані на регулювання позасудового механізму (процедури) відшкодування публічною адміністрацією шкоди, завданої приватним особам.

Система Загального адміністративного права має будуватися виключно з огляду на: а) завдання адміністративного права у демократичній, соціальній та правовій державі; б) пріоритетність суб’єктивних публічних прав та інтересів приватних осіб перед державними інтересами; в) обов’язок публічної адміністрації сприяти утвердженню і забезпеченню прав і свобод людини; г) необхідність зосередження у її змісті лише тих норм, які є загальними для усіх підгалузей Особливого адміністративного права. Нині, на жаль, при побудові системи адміністративного права взагалі та його загальної частини зокрема ці вимоги витримані не повною мірою, що, як наслідок, суттєвим чином знижує правозахисну роль даної галузі національного права, «відриває» його від реальних потреб, а також практики діяльності публічної адміністрації.

РОЗДІЛ 4
ОСОБЛИВЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ЙОГО СКЛАДОВІ ЕЛЕМЕНТИ

4.1. Сучасний стан та тенденції розвитку Особливого адміністративного права

Система вітчизняного адміністративного права нині найчастіше поділяється на дві частини: Загальну та Особливу, кожна з яких об'єднує у своїх межах певну сукупність адміністративно-правових норм. Такий поділ норм адміністративного права, ми вже говорили, носить історичний характер, відображаючи особливості становлення й розвитку українського адміністративного права. Сучасні дослідники доводять, що Особливу частину українського адміністративного права утворюють норми, які регулюють конкретні сфери й галузі управлінської діяльності, а саме: управління економікою, промисловістю, агропромисловим комплексом; управління у соціально-культурній галузі (освіта, наука тощо); управління у сфері адміністративно-політичної діяльності (внутрішні справи, юстиція, зовнішні відносини тощо); міжгалузеве управління (статистика, стандартизація, ціноутворення тощо) [11, с. 29-30; 18, с. 127, 128; 21, с. 45]. Іноді у літературі можна зустріти й більш широкий варіант побудови Особливої частини адміністративного права. Так, скажімо, С. В. Ківалов та Л. Р. Біла у її структурі виділяють наступні інститути: адміністративно-правового забезпечення управління національною безпекою; адміністративно-правового забезпечення управління обороною; адміністративно-правового забезпечення управління внутрішніми справами; адміністративно-правового забезпечення управління юстицією; адміністративно-правового забезпечення управління зовнішньополітичною

діяльністю; адміністративно-правового забезпечення управління економічною сферою; адміністративно-правового забезпечення антимонопольною діяльності та недопущення недобросовісної конкуренції; адміністративно-правового забезпечення управління митною справою; адміністративно-правового забезпечення управління фінансами і кредитуванням; адміністративно-правового забезпечення управління агропромисловим комплексом; адміністративно-правового забезпечення управління використанням і охороною природних ресурсів; адміністративно-правового забезпечення управління транспортом; адміністративно-правового забезпечення управління освітою і наукою; адміністративно-правового забезпечення управління охороною здоров'я населення; адміністративно-правового забезпечення управління культурою, мистецтвом, фізичною культурою, спортом та туризмом; адміністративно-правових засад управління соціальним захистом населення [170, с. 64-99].

Подібної точки зору на побудову Особливої частини адміністративного права дотримуються також і чимало російських учених. Так, наприклад, А. П. Коренєв пише, що норми адміністративного права за конкретним змістом суспільних відносин, які ними регулюються, поділяються на норми, які регулюють управлінські відносини загального характеру, тобто загальні для усього управління, а також норми, які регулюють суспільні відносини у тій або іншій сфері або галузі управління, вони складають Особливу частину адміністративного права, норми якої поділяються на наступні основні групи (інститути), які регулюють управління у сферах: міжгалузевих; соціально-політичній, яка забезпечує безпеку громадян, суспільства та держави; соціально-культурній діяльності держави; господарській діяльності держави. У межах перерахованих груп, на думку вченого, виділяються норми адміністративного права, які регулюють управління окремими галузями (транспортом, охороною здоров'я, освітою, обороною тощо) та міжгалузевими сферами (обліком та статистикою, стандартизацією, метрологією тощо) [205, с. 32, 33]. У підручнику Ю. Тихомирова Особлива

частина адміністративного права введена до розділу під назвою «Механізм адміністративно-правового управління», який поділяється на такі складові елементи, як: управління: організація та функціонування; державний контроль; інформаційне забезпечення державного управління; управління у сфері економіки; організація управління у соціальній сфері; управління у сфері безпеки та законності; управління у сфері міжнародних відносин [420, с. 479-712].

Система адміністративного права республіки Білорусь взагалі та Особливої частини зокрема, будується також за подібною схемою [7].

Виходячи з викладеного, можна зробити щонайменше два основних висновки: 1) завдання Особливої частини адміністративного права зводиться до регулювання окремих видів управлінських відносин; 2) Особлива частина адміністративного права складається з інститутів, у підґрунтя поділу яких покладена галузева ознака державного управління. Подібний підхід до формування Особливої частини адміністративного права, під час якого, фактично, не враховуються усі ті зміни, які відбулися у державному та суспільному житті після падіння радянського тоталітарного режиму, на наш погляд, є найбільшим архаїзмом у системі національного права, який собі можна тільки уявити. У зв’язку з цим абсолютно незрозумілою, м’яко кажучи, виглядає позиція С. Д. Князєва, який пише, що «не дивлячись на суттєві новації, немає ніяких вагомих підстав казати про революцію у сфері адміністративно-правового регулювання, заснованій на практично повній відмові від попередніх поглядів на сутність, призначення та систему вітчизняного адміністративного права» [173]. На цей тезис, у нашому випадку щодо Особливої частини адміністративного права, ми можемо відповісти лише словами Д. М. Бахраха, який абсолютно справедливо наголошує, що конструювання системи Особливої частини адміністративного права через описання декількох десятків відомчих структур є рудиментом панівного у радянські часи погляду на дану галузь права як на апаратне управлінське право [58]. Розвиваючи цю точку зору,

вважаємо за необхідне наголосити на наступному:

1. Викладені погляди на призначення та зміст Особливої частини адміністративного права є, фактично, продовженням концепції системи поліцейського та радянського адміністративного права, останні з яких міцно об'єднувала ідея необхідності зосередження у руках влади максимальних можливостей щодо управління усіма сферами взаємовідносин держави та суспільства (окремої людини). Виходячи з цього, визначально вітчизняне адміністративне право позиціонувалося як галузь права, покликана регулювати порядок здійснення управління [105, с. 19; 410, с. 246]. Однак, необхідно зауважити, що управління могло здійснюватися по-різному, тобто бути зв'язаним правом або частково, або повністю. У той час як управління лише частково регулювалося нормами адміністративного права (епоха поліцейської держави, тоталітарного режиму у СРСР), норми останнього були покликані регулювати владовідносини, які виникали між державними органами та приватними особами. У такому разі предметом адміністративного права, на думку А. І. Єлістратова, була адміністративна (управлінська) діяльність [147, с. 1, 7]. Нормування такої діяльності здійснювалося через видання незначної кількості нормативних актів, які майже не містили у собі кореспондуючих прав учасників таких відносин. Органи державної влади наділялися правами, а приватні особи обов'язками, що сприяло побудові відносин між ними за системою «суб'єкт управління – об'єкт управління». Принципово іншим призначення адміністративного права було у правовій державі, у зв'язку з чим останнє мало своїм предметом систему правовідносин, які складалися на ґрунті адміністративної (управлінської) діяльності, тобто воно мало впорядковувати відносини, що виникали між людьми у сфері управлінської діяльності [147, с. 1, 7]. Отже, як бачимо, у першому випадку мова йшла про те, що адміністративне право «регулює управлінську діяльність», а у другому – «регулює відносини, що складаються у сфері управління». На наш погляд, між цими категоріями є суттєві відмінності, які полягають у глибині правового регулювання [257].

Так, якщо ми ведемо мову про регулювання управлінської діяльності, то, в першу чергу, виходимо з пріоритетності визначення правового статусу суб'єкта управлінської діяльності, необхідності наділення його інструментарієм впливу на об'єкт управління. Що ж до об'єкта управління, то зміст його правового статусу перебуває в прямій залежності від наявності системи гарантій, здатних забезпечити законність дій суб'єкта управлінської діяльності. Якщо таких гарантій немає чи вони нерозвинені, як це було у дореволюційній Росії та у радянській державі, то правовий статус об'єкта управління або взагалі не визначався, або містив лише незначний перелік прав та більш широкий перелік обов'язків. Безсумнівно, що у правовій державі ситуація з обсягом правового статусу об'єктів управління інша, проте і тут він вужчий ніж статус суб'єкта управління, оскільки це є необхідною передумовою існування управління як явища.

Зовсім інша річ – регулювання відносин, які виникають у сфері управління. У даному випадку завдання правового регулювання полягає у тому, щоб з максимальною чіткістю та повнотою визначити абсолютно усі аспекти спілкування суб'єктів публічної адміністрації з приватними особами, роз'яснити, розтлумачити ті категорії, які характеризуються невизначеністю або неконкретністю. Тут немає ніяких обмежень, пов'язаних з необхідністю дотримуватися природної нерівності статусів суб'єкта та об'єкта управління, а є лише завдання врегулювати усі «точки зіткнення» приватних осіб та носіїв публічних повноважень. Відмітимо, що саме такий принцип було закладено у підґрунтя формування і розвитку зарубіжного адміністративного права, зокрема німецького. Цей висновок, на нашу думку, підтверджується наявністю у німецькому адміністративному праві широковживаних категорій, які у радянському адміністративному праві хоча і не виключались як такі, але, напевно, з огляду на непотрібність у системі «суб'єкт управління – об'єкт управління», не стали предметом детального та всебічного вивчення. У даному випадку йдеться, наприклад, про термін «розсуд», який, скажімо, у підручнику з радянського адміністративного права 1962 року видання [300]

згадувався без будь-яких пояснень лише двічі. Натомість у підручнику з німецького адміністративного права, виданому у той же період, встановленню сутності розсуду адміністрації було присвячено окремий підрозділ [476, с. 25-36]. Пояснюється така ситуація лише тим, що німецьке адміністративне право було покликано врегулювати відносини, що складаються у сфері публічного управління, а радянське – діяльність, пов'язану із здійсненням управління. Саме у такому напрямку в післяреволюційний період і почала розвиватися Особлива частина радянського адміністративного права, саме такий вигляд на сторінках навчальної та наукової літератури вона має й сьогодні. У цьому не важко пересвідчитись, якщо уважно придивитися до змісту окремих інститутів, які, на думку науковців, знаходять місце у межах Особливої частини вітчизняного адміністративного права. Так, аналізуючи інститут адміністративно-правового регулювання і державного управління у сфері підприємництва, вітчизняні вчені розглядають наступні питання: організацію державного управління у сфері підприємництва (систему та правовий статус органів виконавчої влади, які реалізують державну регуляторну політику у сфері підприємництва), основні адміністративно-правові засоби державного впливу у сфері підприємництва (ліцензування, патентування, квотування, сертифікація та стандартизація, застосування адміністративно-юрисдикційних повноважень тощо), державний контроль у сфері підприємництва (суб'єкти контрольної діяльності, повноваження суб'єктів контрольної діяльності, форми контрольної діяльності) [19, с. 88-98]. Разом з цим виникає питання, якщо адміністративне право, як і будь-яка інша галузь права, регулює правовідносини, які виникають, змінюються або припиняються між певними суб'єктами права, то чому у межах інституту державного управління підприємницькою діяльністю аналізується правовий статус лише одного суб'єкта правовідносин, яким є держава в особі відповідних органів? Чому взагалі нічого не сказано про тих суб'єктів правовідносин, на яких спрямовується цей управлінський вплив? Чому не

визначено передусім їх права у сфері підприємницької діяльності? Чому не закріплено процедури управлінської діяльності у сфері підприємницької діяльності? І це далеко не усі питання, які можна поставити щодо змісту інституту державного управління підприємницькою діяльністю, проте і вони вже наочно свідчать про те, що завдання цього інституту обмежуються виключно регулюванням управлінської діяльності, у той час як він має включати у себе норми, покликані регулювати суспільні відносини, які виникають у даній сфері між публічною адміністрацією та приватними особами. Викладене однаковою мірою стосується також і інших інститутів Особливої частини адміністративного права, що абсолютно не узгоджується із завданням сучасного адміністративного права, яке, нагадаємо, зводяться до того, що названа галузь права має бути спрямована на утвердження пріоритету прав і свобод людини в усіх сферах її взаємодії з публічною адміністрацією, її органами і посадовими особами [320, с. 148].

2. Не можна не звернути увагу також і на той факт, що за сучасних умов державне управління зазнало суттєвих змін. Нині управління стало більш правовим, більш відповідальним та таким, що узгоджується досить часто з інтересами об’єктів управління. Проте змінюються і масштаби управлінської діяльності, її стає все менше і менше як у кількісних, так і у якісних показниках. Скількома підприємствами управляє держава сьогодні у порівняні з кількістю тих, що знаходилися під її управлінським впливом у радянські часи? Умовно кажучи, десятьма відсотками. Так невже це означає, що й обсяг адміністративного права звузився до 10-ти відсотків у цій сфері? Навряд чи, бо кількість норм адміністративного права, навпаки, зросла завдяки появі таких інститутів, як сертифікація, ліцензування, стандартизація, субвенції, дотації тощо, але більшість з них не вкладається у межі поняття «державне управління», під яким і сьогодні вчені продовжують розуміти виконавчо-розпорядчу діяльність [191, с. 5]. Не можна при цьому забувати і про те, що нині сутність державного управління змінюється також і під впливом процесів саморегуляції, що мають місце у даній сфері. Мета

останніх полягає в обмеженні втручання держави в економічну діяльність суб'єктів підприємницької діяльності, у тому числі припинення надлишкового державного регулювання. Це, поміж іншим, досягається також і шляхом передачі здійснення державних функцій організаціям, що функціонують за принципами самоорганізації [407]. Інакше кажучи, мова йде про те, що нині органи виконавчої влади вчиняють чималу кількість дій, які не можна назвати управлінням у прямому розумінні цього слова [2]. Отже, адміністративне право регулює не тільки відносини управлінського характеру, які виникають у ході здійснення державного управління, а ще й певну сукупність відносин, що мають місце, зокрема, при інформуванні населення, узгодженні із суб'єктами підприємницької діяльності меж земельної ділянки, укладанні адміністративних договорів, використанні приватноправових форм виконання публічних завдань тощо. Виходячи з цього, виникає запитання щодо доцільності подальшого вживання, наприклад, терміна «державне управління економікою», оскільки він не вміщає усіх тих відносин, які виникають у даній сфері.

Не можна забувати також, що й сам термін «державне управління» є, у певному розумінні, застарілою категорією. Нині, як відомо, у Конституції України, на відміну, наприклад, від Конституції СРСР 1977 р. та Конституції УРСР 1978 р. він не вживається. Тому чи виправдано говорити про існування державного управління як такого у сучасних умовах? Аналіз положень Конституції України дозволяє стверджувати, що сучасна держава як форма безпосереднього державного владарювання містить дві важливі складові, які пов'язані з певним упорядкуванням існування людей, – власне державну складову (Верховна Рада України, Президент України, органи виконавчої та судової влади, органи прокуратури, юридичні особи публічного права, утворені органами державної влади) та недержавну складову (органи місцевого самоврядування, інституції громадянського суспільна, юридичні особи публічного права, утворені органами місцевого самоврядування, а подекуди й юридичні особи приватного права).

Очевидно, що з названих суб'єктів здійснюють чи можуть здійснювати державне управління ті суб'єкти, які входять до державної складової чи державного сектору. Разом з цим зрозуміло, що управлінські функції виконують і органи місцевого самоврядування, які у процесі свого функціонування реалізують майже ті ж самі функції, що, наприклад, і місцеві державні адміністрації. Так, наприклад, ст. 29 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [340] визначає повноваження органів місцевого самоврядування щодо управління комунальною власністю. Проте цей вид управлінської діяльності не може бути віднесений до державного управління, оскільки у ряді статей Конституції України (статті 5, 7, 140) наголошено, що місцеве самоврядування в Україні функціонує поряд з державною діяльністю.

Виходячи з цього, напрошується висновок, що існуючий за радянських часів термін «державне управління» нині вже не є тією універсальною категорією, яка об'єднує у собі усі прояви управлінської діяльності. Зазначене поняття, з огляду на активний розвиток приватної форми власності, зменшення обсягів втручання держави в економіку, приватизацію окремих державних функцій, суттєво звузилося у своєму об'ємі. Власне, державне управління нині охоплює лише ті напрямки державної діяльності, які не можуть бути передані на виконання органам місцевого самоврядування або інституціям громадянського суспільства. Подібна тенденція характерна для усіх європейських держав, які прагнуть переходити від державного управління суспільними процесами до їх саморегуляції. Саме це, врешті, і пояснює намагання європейських учених розробити концепцію «виключних державних функцій» [462], зміст якої полягає у тому, що сучасна держава має залишити за собою обмежене, обумовлене потребами національної безпеки, коло функцій, передавши решту їх на виконання чи реалізацію недержавним утворенням. Інакше кажучи, саме ці виключні державні функції і утворюють зміст сучасного державного управління.

Проте, як було показано вище, управлінська діяльність здійснюється й

недержавними суб'єктами. І тут необхідно пам'ятати, що хоча державне та недержавне управління і мають принципові відмінності, однак у них є надзвичайно багато спільних рис. Так, названі напрямки діяльності спрямовуються на реалізацію публічних, тобто загальнозначимих завдань; здійснюються на підставі загальних принципів та законів; регулюються нормами адміністративного права. Такий дуалізм управлінської діяльності є звичним для багатьох європейських країн, представники яких (державні діячі, науковці) запропонували об'єднати ці напрямки діяльності у межах дефініції «публічне управління», [8, с. 14], яка, відповідно, є більш сучасною та більш вдалою у змістовому плані порівняно з терміном «державне управління».

Таким чином, випливає необхідність пошуку нового поняття, за допомогою якого можна було б визначити усю сукупність, у тому числі і управлінських, відносин, що виникають між приватними особами та публічною адміністрацією у відповідних сферах її функціонування. Іноді у літературі можна зустріти думку, що таким терміном може стати «державне регулювання». Її автори, зокрема, зазначають, що сучасні умови державотворення вимагають подальшого розроблення та запровадження, порівняно із державним управлінням, більш демократичних засобів впливу на сфери суспільного життя, адміністративно-політичні процеси [62]. У зв'язку з цим, під державним регулюванням пропонується розуміти не альтернативу державному управлінню, а його сучасний різновид, який характеризується спрощеним форматом здійснення з делегуванням функцій самоврядним органам (у тому числі приватним суб'єктам) [221, с. 258-259].

Отже, з викладеного бачимо, що сучасна адміністративно-правова наука державне регулювання визначає як: активно-вольова, цілеспрямована діяльність держави, її органів, уповноважених здійснювати регулюючий вплив (активний аспект державного регулювання); діяльності держави та її органів, які безпосередньо не керують соціальними процесами, однак своїми діями сприяють їх організації і упорядкуванню (пасивний аспект державного

регулювання) [62].

У цілому з такою думкою можна погодитися, проте, на наш погляд, вона є у певній мірі незавершеною. У даному випадку мова йде про те, що державне регулювання як термін є похідним від поняття «правове регулювання» взагалі та адміністративно-правове регулювання зокрема, яке, як відомо, здійснюється за допомогою насамперед правових норм. Інакше кажучи, державне регулювання здійснюється через вплив насамперед норм адміністративного права на суспільні відносини, а тому воно не може розглядатися як інститут адміністративного права. Правильніше, на наш погляд, було б говорити, що норми адміністративного права, через які здійснюється державне регулювання суспільних відносин у відповідних сферах взаємодії публічної адміністрації та приватних осіб, утворюють окремі підгалузі, які формують систему Особливого адміністративного права, яка має прийти на зміну Особливій частині адміністративного права. Поділ Особливого адміністративного права на підгалузі у максимальній мірі відповідає структурі адміністративного права, яка, відповідно, має складатися не з інститутів управління, а з інститутів та підгалузей права. Поряд з цим, у межах підгалузі права можуть бути виділені норми, які регулюватимуть не лише управлінські, але й публічно-сервісні відносини, що складаються у сучасних умовах між суб’єктами публічної адміністрації та приватними особами. Подібний поділ Особливого адміністративного права позитивно вплине також і на формування системи кореспондуючих прав та обов’язків учасників адміністративно-правових відносин.

3. Існування Особливої частини адміністративного права негативно впливає у цілому і на науку адміністративного права. Міркування на цю тему іноді можна зустріти на сторінках юридичної літератури. Так, наприклад, А. Ф. Ноздрачов, розглядаючи зміст інституту адміністративно-правового регулювання економічних відносин (управління у галузі економіки), зазначив, що наука адміністративного не створила цілісної концепції сучасного інституту адміністративно-правового впливу на ринкову

економіку, не сформулювала чіткого уявлення про джерела та систему адміністративного законодавства у сфері економіки, про структуру економічних органів виконавчої влади [44]. І ми повністю підтримуємо його у таких висновках. Вочевидь, наука адміністративного права, починаючи з 40-х рр. XX ст. і до сьогоднішнього дня, не змогла сформулювати та визначити сутність навіть базових категорій, які пов'язані з адміністративно-правовим регулюванням економічних процесів у державі. Дивно і сумно одночасно! Таку ситуацію можна пояснити тим, що вивчення концепції або інституту «державне управління у сфері економіки» пов'язується та й пов'язувалося з акцентуванням уваги зовсім не на тих категоріях, про які згадував А. Ф. Ноздрачов. Так, наприклад, у 2000 р. в Україні було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук зі спеціальності 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право на тему «Державне управління економікою України (адміністративно-правовий аспект)». Ознайомлення з цією працею показує, що її автор сконцентрувала свою увагу на розгляді таких питань як: поняття, принципи, функції, методи, форми державного управління економікою; адміністративно-правовий аспект діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування в сфері управління соціально-економічним розвитком України; зміст державного управління економікою; державне управління реструктуризацією економіки України; державне управління подоланням тінізації економіки [374], тобто відійшла від розгляду питань суто правових (тих про які згадував А. Ф. Ноздрачов) на користь концепцій, які складають зміст теорії управління (об'єкт, суб'єкт управління, процедури управлінської діяльності тощо). Інакше кажучи, у даному випадку участь держави у регулюванні економіки була проаналізована не через призму адміністративно-правових відносин, які складаються у даній сфері, а через призму управлінської діяльності та управлінських відносин. Зрозуміло, що між адміністративно-правовими відносинами та управлінськими відносинами багато спільного, проте ці терміни не є синонімами, один не поглинає

іншого. Таким чином, подальший прогресивний розвиток науки адміністративного права знаходиться у прямій залежності від відмови вчених від поділу вітчизняного адміністративного права на Загальну та Особливу частини, що, як наслідок, викличе необхідність наукового аналізу не управлінських категорій, а норм, інститутів та підгалузей адміністративного права.

4. Украй негативно впливає виділення Особливої частини адміністративного права і на рівень та глибину засвоєння студентами юридичних вузів та факультетів відповідних правових норм. У зв'язку з цим, у літературі зустрічаються заклики виключити з курсу адміністративного права його Особливу частину, оскільки питання управління, які вивчаються у її межах, на думку їх авторів, є неактуальними. Така позиція пояснюється насамперед тим, що інформація, яку отримують студенти про управління, швидко застаріває. Зусилля, витрачені на засвоєння Особливої частини, по суті, видаються безглуздими марними, що сприяє формуванню у студентів антипатії до дисципліни «Адміністративне право». До того ж, вивчення Особливої частини не обумовлено практичними потребами. Відомості, які визначають її зміст, без особливих зусиль можуть бути отримані у кожному конкретному випадку, коли у цьому виникає практична потреба [168].

Подібні думки, загалом, поділяємо й ми. Справді, сучасний підхід до викладання адміністративного права, коли студенти у межах одного курсу намагаються вивчити і Загальну, і Особливу частини адміністративного права є абсолютно безперспективним, хоча б з огляду на величезний обсяг нормативного матеріалу, зосередженого в їх межах. Про це йшлося ще навіть у радянській літературі з адміністративного права. Так, на думку В. М. Манохіна, головна проблема, яка заважала належному вивченню адміністративного права у вищих навчальних закладах, полягала у постійному збільшенні відповідного нормативного матеріалу. Вчений цілком обґрунтовано з цього приводу писав, що у межах управлінської діяльності держави виникають усе нові та нові, організаційно відособлені види

діяльності, що, у свою чергу, призводить до розширення адміністративно-правового регулювання, появи значної кількості нових важливих нормативних правових актів, які вимагають вивчення у процесі викладання курсу адміністративного права. У зв'язку з цим, В. М. Манохін прийшов до висновку, що засвоєння адміністративного права за класичним принципом (цей принцип полягав у тому, що організація державного управління вивчалася із загальних позицій (частина Загальна), а також за галузями державного управління (частина Особлива), тобто опанування предмета будувалося за видами державно-управлінської діяльності, кількість яких постійно збільшувалась) не давало можливості вивчити предмет на належному рівні та у необхідному обсязі у межах існуючого ліміту часу: «… курс виріс до такого обсягу, що його вивчення та засвоєння у межах одного (у деяких вузах двох) семестру ставиться під сумнів» [236].

Наведені слова, як ми розуміємо, і сьогодні не втратили своєї актуальності, особливо з огляду на те, що у сучасних умовах кількість адміністративно-правових актів є набагато більшою у порівнянні з нормативними актами, прийнятими за радянських часів. Інакше кажучи, сучасне адміністративне право з його Загальною та Особливою частиною є, фактично, дисципліною енциклопедичного характеру, опанування якої студентом видається, м'яко кажучи, ілюзорним. А раз так, то навіщо вона взагалі вивчається у вищих навчальних закладах юридичного профілю, якщо шкоди від цього більше, ніж користі?

Вихід з цієї ситуації вбачається лише один. Необхідно здійснити ґрунтовне реформування змісту Особливої частини навчальної дисципліни «Адміністративне право України», у тому числі шляхом повної відмови від її побудови за галузями публічного управління, перейшовши до формування системи Особливого адміністративного права на підставі предмета правового регулювання. Такий крок має призвести до виділення з її змісту окремих підгалузей адміністративного права, об'єднаних у систему загальними нормами адміністративного права (Загальним адміністративним правом) –

адміністративно-господарського права; поліцейського права; будівельного права; права соціального захисту та соціального обслуговування; освітнього права; службового права тощо. Кожна з цих підгалузей має вивчатися у межах самостійного навчального курсу, з урахуванням специфіки навчального закладу або спеціальності, за якою навчається студент (курсант). У цьому плані має бути чітко усвідомлена одна надзвичайно проста річ, що сьогодні не можна на належному рівні вивчити «усе» адміністративне право у цілому. Можливим є опанування адміністративного права лише за розділами (блоками). Окремо Загальне адміністративне право та окремо – підгалузі Особливого адміністративного права. В іншому випадку буде продовжуватися лише ознайомлення студентів (курсантів) з основами адміністративно-правового регулювання суспільних відносин.

5. Не узгоджується виділення у межах адміністративного права Особливої частини також і з європейськими підходами до системи названої галузі права. Як випливає з проаналізованої вище системи адміністративного права Німеччини, Особливе адміністративне право складається із сукупності самостійних галузей права, серед яких центральне місце займають: поліцейське право, комунальне право, будівельне право, право публічної служби, адміністративно-господарське право, промислове право, право охорони навколишнього природного середовища, податкове право, соціальне право [465, с. 268-303.]. Зарубіжний досвід побудови системи адміністративного права, особливо країн Західної Європи, як вже неодноразово наголошувалося, є певною мірою обов’язковим для України, якщо наша країна прагне у майбутньому стати повноправним членом Європейського Союзу. Відтак слід уважно проаналізувати такий досвід досліджуючи систему вітчизняного адміністративного права.

Насамкінець варто ще раз висловити незгоду з думкою С. Д. Князєва про недоцільність проведення революційних реформ у галузі адміністративного права. Прикро, що названий науковець разом з іншими своїми однодумцями, здається, навіть не бажає поставити під сумнів

радянську теорію адміністративного права, залишаючись, як наслідок, вірним їй до кінця. Адже, автор чи свідомо, а може з якихось інших причин, залишає поза своєю увагою численні чинники, обставини та події, які вже досить давно, раз і назавжди змінили вітчизняне право. Право, будучи тісно пов'язаним з державою, розвивається разом з нею. Так невже усі ті перетворення у державі, які відбулися та продовжують відбуватися, починаючи з 90-х рр. XX ст., ніяким чином не вплинули на вітчизняне право взагалі та адміністративне право зокрема?! Безумовно вплинули! І як показав проведений нами аналіз, Особлива частина адміністративного права продовжує жити переважно лише у свідомості окремих науковців, проте у реальній сфері правового регулювання місця для неї більше не залишилося. Можливо, треба мати багато мужності для того, щоб визнати цей факт; можливо, визнання цього факту є досить незручною справою; можливе, це викличе необхідність повного перегляду власних наукових позицій, проте, це вимога часу і зробити це потрібно. І чим скоріше це станеться, тим скоріше вітчизняне адміністративне право здатне бути виконувати ті нові завдання, яке покладаються на нього у демократичній, соціальній та правовій державі. У зв'язку з цим, надзвичайно слушними виглядають слова С.С. Алексєєва, який писав, що знаходження знань повинно стати нескінченним їх переглядом. Потрібно пробувати усе нове, експериментувати та досліджувати, перевіряти з оглядкою на суб'єктивні та об'єктивні наслідки, не дозволяти ніяких безвідносних припущень, переконаний учений [30, с. 236]. Саме за таким принципом і має будуватися нова концепція Особливого адміністративного права.

Нині у науковій літературі починають з'являтися нові підходи до побудови Особливої частини адміністративного права. Найбільш часто вони пов'язані з пропозиціями виділення у межах названої частини адміністративного права окремих галузей чи підгалузей права [31; 52; 188; 318; 398]. Подібні ідеї не є абсолютно новими. Їх можна зустріти ще на сторінках дореволюційних наукових праць. Так, наприклад, А. І. Єлістратов

писав, що початок суспільного служіння держави перетворює галузі державного управління на публічні служби, діяльність яких починає регулюватися нормами права, які втрачають односторонній характер. «Вони набувають значення правил однаково обов'язкових і для службовців, і для громадян. Режим особистого розсуду, який лежав в основі поліцейської опіки над особою, поступається місцем правовідносинам» [147, с. 33, 36]. Отже, як бачимо, вчений, фактично, наголошував на необхідності трансформації права внутрішнього управління, тобто сучасної Особливої частини адміністративного права, в окремі самостійні галузі права, виділені за напрямками діяльності публічної адміністрації. За радянських часів схожа позиція, як ми вже бачили вище, зустрічалася у наукових доробках О. М. Одарченка та Ц. А. Ямпольської. Проте більшість радянських вчених її категорично не поділяла, більш того, нищівно критикувала. Однак чи була така критика дійсно обґрунтованою? На це питання на початку 90-х рр. спробувала дати відповідь Л. Б. Тіунова, абсолютно справедливо наголошуючи, що галузі права є структурними утвореннями права, які об'єктивно історично склалися, автономними галузями норм, у підґрунті яких лежать об'єктивно відособлені у процесі розвитку суспільства певні галузі соціальної дійсності (диференціація діяльності, суспільного життя, як матеріального, так і духовного). Інакше кажучи, диференціація суспільної діяльності і суспільних відносин призводить і до диференціації права, яка проявляється у виділенні нових підгалузей чи галузей права, що є абсолютно природним процесом розвитку права. Поява нових галузей права, писала дослідниця, як на базі традиційних (основних), так і тих, що опосередковують абсолютно нові комплекси відносин (повітряне, космічне, природоохоронне право) відбувається у результаті об'єктивної диференціації суспільних відносин, державно-правової її оцінки, а також ступеня розвиненості відповідної галузі правових норм (консолідація норм, систематизація законодавства). Вказані групи чинників (об'єктивні, оціночні та нормативні) і повинні враховуватися під час оцінки галузевої структури

права, а також прогнозування її розвитку [418, с. 94, 95].

Саме такі процеси ми маємо змогу спостерігати сьогодні у сфері адміністративно-правового регулювання, де відбувається і диференціація суспільних відносин, і державна оцінка значимості таких відносин, і, відповідно, їх самостійне регулювання шляхом прийняття окремих нормативних актів. Так, наприклад, на початку 90-х рр. XX ст. у нашій державі активно розпочався процес виділення суспільних відносин, пов'язаних з охороною навколишнього природного середовища, оскільки держава та суспільство прийшли до висновку, що охорона навколишнього природного середовища, раціональне використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини є невід'ємними умовами сталого економічного та соціального розвитку України. Наслідком цього стало прийняття ряду програмних [341; 342] та нормативних актів [343], в яких не тільки було підкреслено та офіційно визнано необхідність охорони навколишнього природного середовища, але й запроваджено необхідні механізми її здійснення. З огляду на це, є усі підстави твердити про появу нової підгалузі адміністративного права – природоохоронного права або права охорони навколишнього природного середовища.

Процес трансформації Особливої частини адміністративного права в Особливе адміністративне право, у межах якого мають бути об'єднані окремі підгалузі адміністративного права, найбільш чітко та послідовно відстоюється Ю. М. Старіловим. Він вважає, що у межах Особливої частини адміністративного права необхідно об'єднати правові норми, які регламентують конкретні сфери управлінської діяльності, наприклад, будівельне право, дорожнє право, підприємницьке право (його адміністративно-правова частина, тобто адміністративно-господарське право), соціальне право, шкільне право, поліцейське право, службове право тощо. Проте, на його думку, остаточному формуванню нового Особливого адміністративного права, тобто виділенню практично самостійних правових галузей (підгалузей) адміністративного права, повинна передувати

інтенсивна та ретельна практична діяльність як законодавця, так і вчених. Для прийняття спеціальних законодавчих актів, які б регламентували відносини у відповідних сферах публічного управління, може знадобитися тривалий час, стверджує Ю. М. Старілов [396]. Коментуючи наведену точку зору, відзначимо, що ми, безсумнівно, її підтримуємо, проте дещо із сказаного Ю. М. Старіловим, на наш погляд, не відповідає дійсності. Зокрема його остання теза, яку можна трактувати таким чином, що, мовляв, сьогодні взагалі ще не має нормативних актів, які можуть закласти підвалини для названих вище підгалузей адміністративного права. Однак це зовсім не так. Розмови про нові підгалузі адміністративного права не є розмовами про необхідність започаткування чогось абсолютно нового, такого, чого ще на знала вітчизняна система права. Усі перераховані вище підгалузі права фактично вже сформувалися, і наше завдання полягає лише у тому, щоб вичленувати їх з асистемного масиву адміністративно-правових норм та інститутів, об’єднаних у межах його Особливої частини. На сьогодні вже діє чимала кількість нормативних актів, які регулюють питання діяльності органів міліції, державного контролю за підприємницькою діяльністю, шкільної та вищої освіти, соціального захисту населення тощо. Саме ці нормативні акти і утворюють, власне, названі вище підгалузі адміністративного права. Тому питання може полягати лише у тому, щоб поступово збільшувати серед них кількість законодавчих актів та конструювати їх таким чином, щоб вони не суперечили новій парадигмі адміністративного права.

Підтримуючи та розвиваючи точку зору щодо необхідності формування Особливого адміністративного права не можна не звернути увагу також і на критичні зауваження, що висловлюються у юридичній літературі з цього приводу. На наш погляд, вони вимагають ґрунтовного аналізу, що є необхідним кроком на шляху зміни існуючих наукових стереотипів щодо системи адміністративного права. Так, найбільш розгорнуто з критикою названої концепції виступив С. Д. Князєв, який

вважає що подібна конфігурація Особливої частини, у даному випадку російського адміністративного права, навряд чи виправдана. Це він обґрунтовує наступним: по-перше, при побудові вказаних інститутів порушено галузевий характер правових норм, що їх утворюють, внаслідок чого на них у рівній мірі можуть претендувати інші галузі російського права. Зокрема це стосується муніципального, медичного, підприємницького та інших нормативних правових комплексів; по-друге, очевидно, що предмет регулювання Загальної та Особливої частин адміністративного права один і той же – управлінські відносини. У зв'язку з цим, розглядаючи, наприклад, поліцейське (міліцейське) право, необхідно буде казати про акти, які видаються органами та посадовими особами органів внутрішніх справ, про заходи адміністративного примусу, які ними застосовуються, а також і про інші питання, які утворюють Загальну частину адміністративного права. Як наслідок, уникнути неусувної конкуренції Загальної та Особливої частини буде практично неможливо; по-третє, не можна не звернути увагу на те, що запропоновані розділи Особливої частини не вільні від ефекту накладення один на одного. Якщо узяти міліцейське право, то не зрозуміло, чи буде воно регулювати питання державної (муніципальної) служби в органах внутрішніх справ або це залишиться завданням іншого інституту Особливої частини – службового права; по-четверте, при такій побудові Особливої частини просто відпаде потреба у Загальній частині адміністративного права, а значить, і у цілому у даній галузі російського права. У кращому випадку Загальне адміністративне (управлінське) право зможе зберегти за собою статус галузевої юридичної науки та навчальної дисципліни [173].

Даючи відповідь на зауваження С. Д. Князєва, а можливо, одночасно й на зауваження наших опонентів, наголосимо, що жодне з них не може похитнути ідею про необхідність перебудови системи адміністративного права, не те, що стати перешкодою на шляху її подальшого розвитку. Так, щодо першого зауваження С. Д. Князєва наголосимо, що воно є, фактично, ілюзією, оскільки, з одного боку, вже неодноразово було доведено у

літературі, що побудувати «чисті» галузі права неможливо. Предмет правового регулювання, на підставі якого це пропонувалося зробити, не витримав перевірки реаліями правотворчої, правозастосовчої та наукової діяльності. Щодо цього нагадаємо і наш висновок про те, що у межах як національної системи права, так і системи адміністративного права взаємодіють норми різної правової природи. Тому про порушення галузевого характеру норм, які утворюють ці інститути, взагалі не може йти мова. З іншого боку, необхідно наголосити на тому, що, говорячи про нові підгалузі адміністративного права, досить часто мова йде насамперед не про створення нових нормативних утворень, а про пошук найбільш вдалої назви (форми) для існуючих. Тому не потрібно підміняти існуюче бажаним. Нині, коли ми ведемо мову про управління у галузі підприємницької діяльності, чомусь ні у кого, хто підтримує традиційний погляд на систему адміністративного права, не викликає здивування той факт, що у цій сфері зустрічаються як норми публічного, так і норми приватного права. Тож чому те, що є можливим у межах інститутів державного управління, може бути неможливим у межах підгалузі адміністративного права?!

По-друге, оминаючи наразі питання про предмет адміністративного права, оскільки це досить повно розкрито у попередніх розділах дисертаційного дослідження, відмітимо лише, що наступне зауваження С. Д. Князєва взагалі позбавлене будь-якого сенсу. А чи не для того потрібна загальна частина будь-якої галузі права, щоб її положення знову і знову повторювати в окремих сферах суспільних відносин, які регулюються інститутами особливої частини. Чи невже ми щось інше знаходимо у цивільному чи кримінальному праві?! Тоді про яку неусувну конкуренцію норм Загального та Особливого адміністративного права може йти мова? Їх норми утворюють єдину цілісність, доповнюючи одна одну з метою досягнення єдиних стандартів у регулюванні відносин між публічною адміністрацією та приватною особою незалежно від сфери, в якій перетинаються їх інтереси.

Третє зауваження, на наш погляд, стосується скоріше не майбутньої системи адміністративного права, з виділенням у ній Загального та Особливого адміністративного права, а існуючої нині. Оскільки саме сьогодні якраз і не можна відповісти на питання про те, нормами якого інституту чи галузі права регулюються питання проходження служби працівниками органами внутрішніх справ [253]. Виділення ж у межах Особливого адміністративного права таких підгалузей права як поліцейське право та службове право (право публічної служби), якраз і дозволить розмежувати питання правового регулювання, власне, охорони громадського порядку і проходження служби державними службовцями взагалі та працівниками міліції зокрема.

Що стосується останнього зауваження С. Д. Князєва, то воно взагалі виглядає, м’яко кажучи, незрозуміло. Завдання Загального адміністративного права зводиться до закладення правових основ спілкування приватної особи з публічною адміністрацією незалежно від сфери, в якій виникають або можуть виникнути такі відносини. Загальне адміністративне право та Особливе адміністративне право це, власне, два боки однієї монети, які обертаються навколо мети адміністративного права, якою воно наділяється у демократичній, соціальній та правовій державі. У зв’язку з цим можуть зникати та з’являтися підгалузі Особливого адміністративного права, проте Загальне адміністративне право, будучи, як ми вже наголошували вище, формою конкретизації окремих конституційних положень нашої держави, може зникнути лише разом із зникненням Конституції України.

Отже, узагальнюючи викладене, необхідно ще раз наголосити, що у нинішніх умовах розвитку української держави та українського права на систему адміністративного права чекають суттєві перетворення, пов’язані з виділення у її межах Особливого адміністративного права. Сформована за радянських часів концепція Особливої частини адміністративного права, в основу якої була покладена ідея про єдність усіх сфер та напрямків управлінської діяльності держави, сьогодні вже давно не відповідає тим

завданням, які стоять і які виконуються національною публічною адміністрацією. Орієнтування діяльності держави на потреби особи, висунення її прав, свобод та законних інтересів на передній край адміністративно-правового регулювання, – все це неминуче викликає до життя процеси галузевої диференціації норм вітчизняного адміністративного права, їх внутрішню перебудову, спрямовану на зменшення кількості імперативних приписів на користь диспозитивним. Результатом цих тенденцій стає поступове викристалізовування нових підгалузей Особливого адміністративного права.

Особливе адміністративне право набуває значення правового утворення, яке на відміну від Особливої частини адміністративного права, покликаної об’єднувати норми, що регулюють управлінську діяльність у певних сферах життєдіяльності держави, починає регулювати не тільки і не скільки управлінські відносини, скільки адміністративно-правові відносини, які виникають між публічною адміністрацією та приватними особами у чітко визначених сферах. Особливе адміністративне право дозволяє досягти необхідного рівня диференціації між певними групами адміністративно-правових норм, забезпечивши тим самим вирішення низки важливих завдань: конкретизації та фахової спрямованості правотворчої діяльності залежно від особливостей окремих видів адміністративно-правових відносин; підвищення професійності у сфері правозастосування; полегшення та підвищення ефективності вивчення окремих підгалузей Особливого адміністративного права.

4.2. Підгалузі Особливого адміністративного права як складові елементи його системи

Норми адміністративного права, які утворюють Особливе

адміністративне право, у своїй переважній більшості є вже сформованими і знайшли відповідне закріплення у численних нормативних актах. Проте їх розташування у межах Особливого адміністративного права безсистемне, що, як вже було наголошено вище, ускладнює їх застосування та вивчення, спричиняє хибні уявлення про зміст та напрямки адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. Інакше кажучи, завданням сучасної науки адміністративного права є впорядкування цих норм, приведення їх до певної системи, основними елементами якої є підгалузі адміністративного права. Необхідно зазначити, що нині це завдання поступово починає виконуватися, що підтверджує поступове зростання числа наукових розробок, автори яких вивчають питання щодо зародження чи фактичного існування нових галузей (підгалузей) вітчизняного права. Так, наприклад, О. Картунов та П. Муцький висловлюють думку про існування етнополітичного права – сукупності національних (внутрішньодержавних) і міжнародних (міждержавних) правових актів, які визначають статус (етнополітичні) права і обов'язки людини та етнонаціональних спільнот, умови їх розвитку і самореалізації, а також регулюють (безпосередньо або опосередковано) взаємовідносини між ними та з державою [166]. В. Я. Настюк і М. Г. Шульга відстоюють ідею існування митного права – комплексної галузі українського права, яка є системою правових норм різної правогалузевої належності, що встановлюються (санкціонуються) державою і призначаються для регулювання суспільних відносин, пов'язаних із переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон України, стягненням митних платежів, митним оформленням, митним контролем та іншими засобами проведення митної політики як складової частини внутрішньої та зовнішньої політики України [270, с. 8]. Н. Болотіна доводить наявність у системі вітчизняного права соціального права – системи норм, що регулюють суспільні відносини щодо реалізації, охорони і захисту соціальних прав людини і громадянина з метою збереження, відтворення та розвитку людського суспільства, які виникають фізичною особою (громадянин,

іноземець, особа без громадянства) та державою в особі відповідного державного органу або за її дорученням чи дозволом іншою організацією, установою [82]. Т. О. Пікуля стверджує про існування інформаційного права – сукупності правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають, змінюються та припиняються при обігу інформації в інформаційній сфері у результаті здійснення, пошуку, передачі, розповсюдження та споживання інформації. Останнє, на думку автора, відбувається у порядку реалізації інформаційних прав і свобод, а також у порядку виконання обов'язків органами державної влади та місцевого самоврядування щодо забезпечення гарантій інформаційних прав і свобод [309]. Г. Балюк вважає можливим виділення у системі національного права ядерного права – галузі права, що регулює суспільні відносини, що виникають насамперед у процесі державного регулювання й управління діяльністю у сфері використання ядерної енергії та забезпечення ядерної і радіаційної безпеки; державного регулювання безпеки використання ядерної енергії та джерел іонізуючого випромінювання; визначення статусу юридичних і фізичних осіб, що здійснюють діяльність у зазначеній сфері; діяльності по будівництву, введенню в експлуатацію, експлуатації і зняттю з експлуатації ядерних установок та об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами, та використанню джерел іонізуючого випромінювання; відносини, що регулюються нормами, пов'язаними з особливим режимом території у місцях розташування ядерних установок та об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами; відносини власності у сфері використання ядерної енергії і забезпечення ядерної та радіаційної безпеки та поводження з радіоактивними відходами; відносини у сфері регулювання ядерного експорту та імпорту, безпеки суден, космічних та літальних апаратів з ядерними установками або джерелами іонізуючого випромінювання, фізичного захисту ядерних матеріалів та установок, забезпечення ядерної та радіаційної (радіоекологічної) безпеки тощо [52].

Обґрунтовуються наведені позиції досить по-різному, проте чимало аргументів подібних. Так, науковці майже одностайні у тому, що виділення названих галузей (підгалузей) права пов'язане з подальшою диференціацію суспільних відносин, виникненням нових об'єктів правового регулювання, розвитком спеціального законодавства тощо. Однак, далеко не усі вчені при цьому дають чітку відповідь на питання про те, а яке ж місце повинні зайняти згадані підгалузі (галузі) права у системі вітчизняного права. Аналіз висловлених з цього приводу думок показує, що зроблені висновки є надзвичайно обережними, а подекуди і не зовсім конкретними. Так, наприклад, О. Картунов та П. Муцький пишуть: «Відверто кажучи, є спокуса оголосити етнополітичне право самостійною, окремою галуззю права, тим більше, що для цього є чимало підстав. Але це було б передчасно, особливо з огляду на одвічний догматизм і консерватизм значної частини як вітчизняних, так і зарубіжних правознавців, їх безпідставне нехтування проблемами регулювання етнополітичних процесів…Найкоректніше з методологічної, теоретичної та практичної позиції було б визначати етнополітичне право як підгалузь конституційного та міжнародного права» [166]. У свою чергу Т. О. Пікуля вважає, що за правовою природою походження інформаційне право слід розглядати як міжгалузевий комплексний інститут національного права (хоча іноді автор називає його також і самостійною галуззю права) України, яке має приватноправову і публічно-правову природу, тобто норми права розроблюються і формуються як на публічному (державному), так і приватному рівнях суспільних відносин. Інші автори взагалі ухиляються від прямої відповіді на питання про місце тієї або іншої нової галузі права у системі національного права [213; 313]. Переконані, що це можна пояснити лише тим, що вирішення питання про розміщення нової галузі (підгалузі) права у межах системи національного права вирішується без ґрунтовного перегляду її самої. Тобто, вчені намагаються без проведення критичного аналізу існуючої нині, а, фактично, народженої за радянських часів системи українського права

знайти у ній місце для нових правових утворень. Вочевидь надзвичайно складне завдання, оскільки закладена у її підґрунтя ідеологія предмета та методу правового регулювання орієнтувалася не на диференціацію галузей права, а на їх консолідацію. Як наслідок, результат таких спроб важко назвати позитивним, оскільки висловлені пропозиції, за таких вихідних умов, виглядають надзвичайно суперечливими та непослідовними. Як приклад, знову згадаємо про етнополітичне право. Так, з одного боку, вчені, висловлюючись за необхідність його розвитку, пишуть, що воно має регулювати: статус етнонаціональних спільнот та їх представництво в державних органах; мовні питання; збереження культурного надбання тощо, а з іншого, – входити до системи конституційного права, яке, зрозуміло, названі вище питання не може регулювати у принципі. Разом з цим, автори концепції етнополітичного права утримуються і від того, щоб включити його до системи адміністративного права, оскільки його управлінська спрямованість, про яку нині найчастіше говорять науковці, суперечить самій ідеї за рахунок норм етнополітичного права визнати та закріпити право етнонаціональних спільнот на самовизначення у межах певної держави. Отже, для вирішення питання про місце названих вище нових галузей (підгалузей) права у системі національного права потрібні інші вихідні позиції. Досить часто, як було показано вище, науковці для цього використовують концепцію комплексних правових інститутів (галузей), на наш погляд, безперспективну і застарілу. Її виникнення у радянській правовій теорії пов’язувалося з необхідністю відшукати спосіб подолання методологічної кризи, яка виникла у правовій науці навколо концепції поділу радянського права на галузі виходячи з предмета та методу правового регулювання. Неможливість групування галузей радянського права за цими критеріями і породила визнання факту існування комплексних правових утворень, у межах яких відповідно до радянської теорії права не можливо були виділити «чисті» предмет та метод правового регулювання. Проте виникає питання, наскільки запропонована радянськими вченими концепція

комплексних правових інститутів відповідає реаліям сьогоднішнього дня, сучасній правотворчій та правозастосовній практиці, а також завданням, які стоять перед правовою наукою та навчальним процесом. Повернемося до інформаційного права, визнаного Т. О. Пікулею комплексним правовим інститутом, який має приватноправову та публічно-правову природу. У зв'язку з цим, виникає просте питання: фахівці якої кафедри вищого навчального закладу юридичного профілю мають викладати однойменну навчальну дисципліну? Кафедри цивільно-правових дисциплін чи кафедри адміністративного права? Йдемо далі. Відповідно до паспорту наукової спеціальності 12.00.07 інформаційне право входить саме до її змісту, знаходячись «в одній зв'язці» з адміністративним правом та процесом і фінансовим правом, тобто суто публічно-правовими утвореннями. Однак це зовсім не заважає науковцям-цивілістам розробляти та захищати дисертаційні дослідження, присвячені питанням передачі прав на інформацію [307]. Ще складнішою виглядає ситуація зі встановленням правової природи існуючої нині величезної кількості нормативних актів, які визнаються джерелами інформаційного права [309]. А це завдання є надзвичайно важливим, оскільки від правової природи того або іншого акту чи конкретної норми буде залежати визначення підвідомчості правового спору, у разі виникнення необхідності захисту порушених прав у судовому порядку. А з іншого боку, якщо інформаційне право визнається комплексним правовим утворення, тобто певною цілісністю правових норм, то як з цієї цілісності тоді можна взагалі виокремити норми публічного або норми приватного права? Напевне, виходячи з позиції Т. О. Пікулі, цього зробити не можна, хоча ми з цим погодитися аж ніяк не можемо, оскільки цю ситуацію влучно характеризує прислів'я «і нашим і вашим – усім станцюємо», яке, зрозуміло, несе у собі виключно негативний сенс, а відтак і наслідки. Отже, виходячи з цього, необхідно шукати інші підходи до визначення правової сутності нових галузей (підгалузей) права.

Детальний аналіз згаданих вище наукових концепцій доводить, що для

більшості з них є спільним той момент, що названі підгалузі, якщо згадати про поділ права на приватне та публічне, тяжіють до публічного права. Адже кожна з них, на думку згаданих авторів, неодмінно стосується питань регулювання відносин між державою, переважно публічною адміністрацією, та приватними особами у певних, чітко визначених сферах. Цей висновок, на наш погляд, є надзвичайно принциповим і саме на його підставі має здійснюватися трансформація Особливої частини адміністративного права в Особливе адміністративне право. Зупинимося на цьому детальніше.

Базовою посилкою у запропонованій нами концепції системи адміністративного права є визначення останнього, під яким, нагадаємо, пропонується розуміти галузь права, яка регулює відносини між публічною адміністрацією та приватними особами, а також відносини, що складаються всередині публічної адміністрації, а також між публічною адміністрацією та іншими юридичними особами публічного права. Інакше кажучи, мова у даному разі йде про те, що норми адміністративного права визначають способи та межі функціонування публічної адміністрації, виступаючи продовженням конституційного положення, що остання має діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачений Конституцією та законами України. Аналіз Конституції України, зокрема тих її статей, які визначають правовий статус публічної адміністрації, дає чітке уявлення про основні сфери відповідальності публічної адміністрації. Ці сфери, з одного боку, є тими межами, за які публічна адміністрація не може виходити у процесі свого функціонування, а з іншого – саме у їх межах і складаються відносини між нею та приватними особами. Кожен з напрямків діяльності публічної адміністрації, який згаданий у Конституції України, повертаючись до теорії Л. Б. Тіунової [418, с. 94, 95], свідчить про об’єктивну диференціацію відповідних суспільних відносин, а також про їх державно-правову оцінку, що, як наслідок, і пояснює існування окремих нормативних актів, які регулюють порядок діяльності публічної адміністрації у цих напрямках. З огляду на викладене, можна зробити висновок, що система

Особливого адміністративного права має будуватися виходячи із переліку обов'язків (функцій) публічної адміністрації. Порядок реалізації кожної з таких функцій, а відповідно регулювання відносин, що будуть виникати у цій сфері між публічною адміністрацією та приватними особами всередині публічної адміністрації, а також між останньою та іншими юридичними особами публічного права має здійснюватися за рахунок окремої підгалузі Особливого адміністративного права. За таких умов система Особливого адміністративного права буде завжди орієнтуватися на свій подальший розвиток насамперед у напрямку диференціації підгалузей, що є абсолютно нормальним та позитивним процесом і який, як випливає з викладеного вище, вже давно відбувається у національному праві. Визнання необхідності існування Особливого адміністративного права та наповнення його окремими підгалузями адміністративного права є відповіддю на питання про місце етнополітичного, митного, ядерного тощо права у системі національного права. Разом з цим, викладене, безумовно, не свідчить про наше прагнення будь-які правові утворення називати «правом», проте це й не означає, що ми стоїмо на позиції штучного регулювання кількості галузей (підгалузей) національного права. Їх має бути рівно стільки, скільки вимагають умови функціонування демократичної, соціальної та правової держави. У цьому плані абсолютно праві А. Т. Комзюк та І. С. Гриценко, стверджуючи, що тенденція виділення у межах адміністративного права нових галузей (підгалузей) права найбільшою мірою відповідає статусу адміністративного права як фундаментальної галузі у системі українського права [196]. Виходячи з цього, найпершим завданням науки адміністративного права є подальше дослідження та віднайдення критеріїв для диференціації підгалузей Особливого адміністративного права. Переконані, що цей процес лише розпочався, а тому сьогодні надзвичайно важко дати чітку відповідь на питання внутрішньої побудови такого права. Проте вже нині, виходячи з викладеного вище, а також базуючись на положеннях Конституції України, можна з впевненістю стверджувати про

поліструктурність Особливого адміністративного права, яка проявляється у наповненні його значною кількістю окремих підгалузей права.

Адміністративно-господарське право

У державі з ринковою економікою, як справедливо наголошується у літературі [17, с. 49], важливого значення набуває адміністративно-правове регулювання сфери господарювання, оскільки прорахунки у цьому міжгалузевому утворенні не дозволяють реалізувати соціальні стандарти щодо громадян та забезпечити національну безпеку України.

Обов’язок органів публічної адміністрації здійснювати регулюючий вплив на суспільні відносини, що виникають у сфері економіки, знайшов закріплення у ряді статей Конституції України. Так, у ст. 17 йдеться про те, що захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Далі ці функції конкретизуються щодо окремих органів державної влади, зокрема щодо органів виконавчої влади, які: забезпечують державний суверенітет і економічну самостійність України (п. 1 ст. 116); розроблюють і здійснюють загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України (п. 4 ст. 116); виконують державні і регіональні програми соціально-економічного та культурного розвитку (п. 3 ст. 119) тощо.

Отже, виходячи з викладеного, виникає необхідність правового регулювання відносин, які виникають між публічною адміністрацією та приватними особами у сфері економіки. У цьому, зрозуміло, зацікавлені і перша, і другі, оскільки економіка має фундаментальне значення для забезпечення існування як самої держави, так і населення країни. Таким чином, на державному рівні виробляються та приймаються норми, які, з одного боку, мають сприяти вільному господарюванню, а з іншого, – надавати державі можливість впливати на ці процеси задля досягнення загальнозначимих (публічних) цілей. Ці норми, власне, і утворюють

адміністративно-господарське право – тобто сукупність правових норм, які 1) регламентують створення та діяльність структур публічної адміністрації, покликаних займатися інфраструктурним та інформаційним забезпеченням, плануванням, наглядом, управлінням та сприянням розвитку економіки, а також 2) регламентують правовідносини, що виникають між суб'єктами економічної діяльності та публічною адміністрацією [248].

Ведучи мову про відносини, які складаються у сфері економіки, та їх правове регулювання, неодмінно треба підкреслити, що у цій сфері перетинаються як норми адміністративного, так і норми приватного (господарського, цивільного) права. І це є абсолютно нормальним фактом, оскільки економіка розвивається не лише за рахунок існування відповідних державних механізмів, але й завдяки законам саморегуляції, які тяжіють насамперед до приватноправової сфери. Разом з цим, у названій сфері знаходять прояв також і норми кримінального права, які використовуються для охорони економічних відносин від злочинних посягань. Однак це не дозволяє об'єднувати ці норми у так звані комплексні правові інститути. Кожна група таких норм утворює окрему підгалузь права. Тому варто погодитися з думкою німецьких учених, які вважають за необхідне виділяти три підгалузі права, які пов'язані з регулювання економічних відносин: приватне господарське право (галузь приватного права, що стосується економіки), кримінально-господарське право (сукупність правових норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за господарські злочини) і публічне господарське право, або адміністративно-господарське право [442, с. 12-13]. Подібний підхід до розподілу правового матеріалу можна, до речі, зустріти і у національному праві. Найбільш яскраво він проявляється на прикладі трудового та службового права (права публічної служби). З огляду на викладене, ми переконані, що він має бути застосований також і у інших сферах правового регулювання, які відчувають на собі одночасний вплив норм публічного та приватного права, що, як наслідок, сприятиме вивільненню вітчизняної правової теорії від таких категорій як «публічно-

приватне право» [81], «комплексний правовий інститут» чи «комплексна галузь права» [108].

Сучасну систему нормативних актів, які визначають межі, форми та способи впливу держави на суб'єктів господарської діяльності, науковці поділяють на кілька груп.

До першої групи пропонується включати нормативні акти (наприклад, Закон України «Про Державну програму приватизації»), спрямовані на забезпечення стратегічних пріоритетів розвитку економіки: структурних змін, у тому числі – стимулювання розвитку окремих галузей та виробництв, сфер економічного розвитку (наприклад, мале підприємництво); інвестування; інновацій; ціноутворення тощо.

Другу групу утворюють правові акти (наприклад, Закон України «Про приватизацію державного майна»), що впорядковують відносини власності шляхом визначення тих сфер економіки, які можуть складати об'єкт недержавної власності та механізм її набуття – наприклад, шляхом приватизації, а також антимонопольного регулювання (створення конкурентного середовища) та чітке закріплення статусу суб'єктів державної власності (наприклад, казенні підприємства).

Третю групу складають нормативні акти, що регулюють зовнішньоекономічні відносини (наприклад, Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність»).

Четверта група представлена тими правовими актами (наприклад, Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»), які пов'язані з визначенням підстав та меж використання адміністративно-правових засобів державного впливу у сфері економіки: реєстрації, ліцензування, квотування, надання дозволів, реалізації адміністративно-юрисдикційних прав тощо [19, с. 10-13].

Сукупність названих вище нормативних актів, на наш погляд, утворює джерельну базу вітчизняного адміністративно-господарського права, покликаного, як випливає з викладеного, регулювати особливий вид

правовідносин – адміністративно-господарські відносини. Названі правовідносини займають специфічне місце у предметі адміністративно-правового регулювання, оскільки а) у них бере участь специфічний суб'єктний склад; б) вони мають спеціальний об'єкт; в) пов'язані з реалізацією окремої групи суб'єктивних прав та обов'язків; г) викликаються до життя спеціальними юридичними фактами; д) через них опосередковується виконання однієї з основних функцій держави загалом та публічної адміністрації зокрема [31].

З огляду на те, що сфера економіки є надзвичайно об'ємною, наповненою відносинами, які хоча й є тісно пов'язаними між собою, проте мають галузеві особливості, що дає підстави вести мову про можливість подальшого поділу адміністративно-господарського права з виділенням, відповідно: *фінансового права, податкового права, митного права, банківського права, будівельного права, транспортного права, інформаційного права, енергетичного права, аграрного права.* Кожна з названих підгалузей Особливого адміністративного права має на сьогодні відповідну джерельну базу, яка представлена значною кількістю нормативних актів різної юридичної сили. Правові відносини, що регулюються названими підгалузями адміністративного права, до того ж характеризуються особливим суб'єктним складом, який щодо публічної адміністрації обов'язково представлений спеціальним суб'єктом.

Поліцейське право

Питання безпеки суспільства, а також безпеки окремих осіб надзвичайно актуальні для будь-якої держави. Стільки у історії було відомих філософів та державознавців, скільки, напевно, й було сформульовано визначень держави. Однак першопричина, яка пояснює виникнення та сутність держави, яка дозволяє дати їй більш повне визначення, – це необхідність створити для життя та діяльності громадян правовий та громадський порядок, забезпечити їх безпеку. Інакше кажучи, виникнення та функціонування держави пояснюється його правоохоронним (поліцейським)

призначенням, потребою суспільства, усіх і кожного, у безпеці. Задоволення усіх інших потреб ніколи не може бути повним, якщо не забезпечена безпека і у людини немає впевненості у тому, що її життя, здоров'я, особиста недоторканність, свобода, гідність та майно не будуть піддані насильницьким нападам з боку інших осіб [70].

Безсумнівно, питання безпеки не втратили своєї значимості і сьогодні, що підтверджено і у Конституції України. Так, у ст. 3 Основного Закону наголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Далі це положення розвивається у ст. 17 (Забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України покладаються на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом), ст. 106 (Президент України забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави), ст. 107 (Рада національної безпеки і оборони України координує і контролює діяльність органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони), ст. 116 (Кабінет Міністрів України здійснює заходи щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю) тощо.

Нині у більшості розвинутих країн світу забезпеченням питань внутрішньої безпеки займається поліція (міліція), яка, як надзвичайно слушно зауважує К. С. Бельський, є неодмінним та обов'язковим елементом правової держави. Розвиваючи цю думку, вчений наголошує, що у правовій державі в умовах ринкового господарювання та за реального користування громадянами усіма правами та свободами (свобода пересування, приватна власність) виникає більше загроз кримінального характеру для особи, суспільства та держави, а тому вимоги до поліцейської держави різко зростають. Правовій державі для її нормального функціонування необхідна авторитетна, підпорядкована закону, підконтрольна, високопрофесійна та відповідальна поліція [69]. Вирішення цих завдань у сучасних

демократичних та правових державах якраз і здійснюється з допомогою норм поліцейського права.

Проте протягом багатьох років питання про існування поліцейського права як підгалузі адміністративного права, покликаної регулювати діяльність органів поліції, пов'язану з виконанням покладених на неї обов'язків, у вітчизняній науковій літературі та й у законодавстві навіть не ставилося, що, як справедливо зауважує І. П. Антонов, виключно негативно позначилося на якості правового регулювання діяльності міліції та інших «силових» структур [43]. Ми повністю поділяємо його точку зору, тим паче, що доказів її обґрунтованості можна навести чимало. Так, наприклад, одними з центральних категорій тих нормативних актів, які регулюють діяльність української міліції є поняття «громадський порядок» та «громадська безпека». У ст. 2 Закону України «Про міліцію» [339] сказано, що основними завданнями міліції є: забезпечення особистої безпеки громадян, захист їх прав і свобод, законних інтересів; запобігання правопорушенням та їх припинення; охорона і забезпечення громадського порядку тощо. Тобто, названі категорії фактично визначають сферу та межі діяльності міліції, яка тільки тоді починає своє функціонування, коли мають місце порушення громадського порядку або громадської безпеки. Проте ознайомлення з нормативними актами, що регулюють діяльність міліції, навчальною та науковою літературою, яка присвячена цій проблематиці, показує, що нині надзвичайно важко знайти навіть їх визначення, не говорячи вже про ґрунтовні наукові дослідження останніх. Така ситуація, на наш погляд, пояснюється тим, що дослідження названих категорій досі не увійшло до предмета жодної галузі правової науки. Тому склалася досить парадоксальна ситуація – терміни, які мають неабияке наукове та практичне значення, залишилися майже недослідженими [254].

Нехтування питаннями поліцейського права вкрай негативно впливає також і на підготовку майбутніх працівників органів внутрішніх справ (міліції), які у процесі отримання юридичної освіти, вивчаючи філософію,

культурологію, релігієзнавство тощо, ледь чи опановують поліцейське право, що повністю розчиняється в інших правових дисциплінах. І що ми маємо у підсумку? Випускника спеціалізованого вищого навчального закладу, який має повну юридичну освіту, проте не має цілісного, відшліфованого вирішенням практичних ситуацій, комплексу знань про свій правовий статус та порядок його реалізації у взаємовідносинах з приватними особами.

Виправлення такої ситуації, як і подальше удосконалення законодавства, яке регулює діяльність правоохоронних органів, на нашу думку, має пов'язуватися із відродженням поліцейського права та введенням його до системи Особливого адміністративного права, і подальший розвиток однойменної галузі правової науки та навчальної дисципліни.

Нині, як відомо, існує чимала кількість нормативних актів, які регулюють правовий статус правоохоронних органів взагалі та органів міліції зокрема [325; 327; 339; 347]. Їх кількість є такою, що висуваються пропозиції щодо необхідності прийняття Поліцейського кодексу [392, с. 329], що беззаперечно свідчить про достатність джерельної бази для існування поліцейського права.

У межах названої підгалузі поліцейського права мають знайти закріплення норми, які визначатимуть: систему органів поліції; внутрішньосистемну організацію органів поліції; права та обов'язків працівників поліції; процедури видання органами поліції адміністративних актів, а також застосування безпосереднього примусу; порядок застосування оперативно-розшукових заходів. Щодо останньої тези відзначимо, що завдяки такому кроку оперативно-розшукова діяльність вітчизняних правоохоронних органів нарешті отримає чіткі правові засади насамперед у вигляді норм Загального адміністративного права. У зв'язку з цим, ми переконані, що оперативно-розшукова діяльність є лише окремим різновидом діяльності публічної адміністрації, а раз так, то має у повній мірі відповідати усім стандартам функціонування останньої.

Говорячи про внутрішнє наповнення поліцейського права, відзначимо,

що у літературі є й інші думки щодо цього. Так, наприклад, російські вчені вважають, що норми поліцейського права можуть бути розподілені за правовими інститутами, зокрема: адміністративного нагляду, адміністративного примусу, оперативно-розшукової діяльності, надзвичайного стану тощо. Наступною «сходинкою» у системі поліцейського права вони називають правові блоки (розділи): перший включає групи норм, які встановлюють перелік суб'єктів поліцейської діяльності та які визначають їх правовий статус; другий охоплює правові інститути, норми яких встановлюють об'єкти охорони; третій блок містить правові норми, які визначають способи поліцейської діяльності. Цим трьом розділам, у свою чергу, може передувати загальна або догматична частина, до якої мають увійти правила, що знайдуть застосування у всіх «працюючих» розділах і сприятимуть вивільненню цих розділів від повторів [70].

Роблячи загальний підсумок щодо поліцейського права відзначимо, що існуючі нині нормативні акти, які регулюють діяльність правоохоронних органів, виклики сьогодення, пов'язані з необхідністю забезпечення громадської безпеки та громадського порядку, існуючі у цій сфері наукові напрацювання яскраво та однозначно доводять необхідність виділення у системі Особливого адміністративного права поліцейського права. Ця галузь права покликана, з одного боку, втілити у життя конституційні приписи щодо забезпечення безпеки у державі, а з іншого, – переформатувати відносини між правоохоронними органами та приватними особами, на що вже досить давно очікує українське суспільство.

Соціальне право

У ст. 1 Конституції України зазначено, що Україна є суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою. Названі вихідні положення, зокрема щодо соціального характеру нашої держави, деталізовано у ряді її наступних норм. Наприклад: держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки (ч. 4 ст. 13); держава забезпечує соціальний захист

громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей (ч. 5 ст. 17); громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом (ст. 46); громадянам, які потребують соціального захисту, житло надається державою та органами місцевого самоврядування безоплатно або за доступну для них плату відповідно до закону (ч. 2 ст. 47) тощо. Реалізація названих положень покладена на органи виконавчої влади, які повинні забезпечувати проведення політики у сферах праці й зайнятості населення, соціального захисту, освіти, науки і культури (ст. 116), а також забезпечувати виконання державних і регіональних програм соціально-економічного та культурного розвитку (ст. 119).

Закріплення названих положень, як справедливо зазначає І. В. Яковюк, має не тільки правове, а й надзвичайне політичне значення. Як засвідчує досвід, розбудова демократичної, правової держави без гарантії її соціальності позбавлена історичної перспективи. Тільки здійснення розвинутими країнами Заходу системи заходів у сфері соціального захисту населення забезпечило добробут окремої людини й суспільства в цілому, згладжування протиріч між різними соціальними групами, надало нового імпульсу для розвитку громадянського суспільства і зміцнення його правових і демократичних засад, сприяло формуванню середнього класу, який забезпечив міцність і стійкість демократичної, правової держави. Інакше кажучи, в утвердженні соціальної державності слід вбачати жорстку закономірність розвитку демократії і правової держави [446].

Викладене, зрозуміло, має відношення і до України, у зв’язку з чим, органи публічної адміністрації, власне, і наділяються обов’язками-повноваженнями щодо розроблення та реалізації програм соціального розвитку. Закріплення цього напрямку діяльності публічної адміністрації,

зрозуміло, здійснюється через правові норми, які, об'єднуючись у систему, утворюють соціальне право – сукупність норм, спрямованих на регулювання суспільних відносин, що опосередковують соціальний захист людини методом соціальних надбань [360]. Виходячи з викладеного, можна погодитися з думкою Н. Болотіної [82], що одним із суб'єктів соціального права завжди виступає фізична особа, а другим – держава в особі відповідного державного органу, або за її дорученням чи дозволом інша організація, установа, оскільки без останніх соціально-правові відносини просто не можуть виникнути, бо тільки вони можуть займатися реалізацією соціальної функції держави. З огляду на це, відносини, які регулюються нормами соціального права, є за своєю природою публічно-правовими. Соціальне право, наголошується у літературі, стає «публічним» через те, що світове співтовариство, суспільство і держава беруть на себе зобов'язання гарантувати громадянам реалізацію стандартів їх особистих прав на освіту, здоров'я, безпечне для життя і здоров'я довкілля тощо, маючи на меті добровільну згоду громадян скористатися цими гарантіями без втручання в особисту сферу [308].

Принагідно відзначимо, що правомірність висновку про публічно-правову природу соціального права нещодавно була підтверджена рішенням Конституційного Суду України, який визнав неконституційними положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» від 18 лютого 2010 року № 1691-VI, наголосивши тим самим, що відносини, пов'язані із соціальними виплатами, тобто ті, які регулюються нормами соціального права, є публічно-правовими і відповідно спори, які випливають з них, мають вирішуватися за правилами КАС України [373].

Отже, виходячи з викладеного, соціальне право можна розглядати як складовий елемент Особливого адміністративного права, відтак ми не можемо підтримати позицію тих авторів, які називають соціальне право комплексним, приватно-публічним утворенням [268]. Подібна точка зору, яка

досить часто знаходить прояв під час наукового аналізу «нових» галузей вітчизняного права, є, на наш погляд, повністю неперспективною, оскільки фактично змушує забути про існуючу різницю між нормами публічного та приватного права. Принагідно нагадаємо, що термін «комплексна галузь права» з'явився у вітчизняній правовій науці у 20-х рр. XX ст. Це було пов'язано з відмовою від поділу права на публічне на приватне, що як раз і викликало появу чималої кількості комплексних правових утворень [288]. Проте у сучасних умовах, коли ми знову повернулися до теорії публічного та приватного права, коли органи судової влади діють на засадах правової спеціалізації, що, відповідно, вимагає чіткої диференціації правових норм, ми не повинні продовжувати використовувати застарілі правові конструкції, а тим більше на їх базі розробляти нові, ведучи мову, наприклад, про комплексні інтегративні (супергалузі) права [360].

Предмет регулювання сучасного соціального права, як справедливо наголошується у літературі, є досить різноплановим. У зв'язку з цим, до кола суспільних відносин, які регулюються нормами названої галузі права, пропонується відносини ті з них, які виникають у сфері: 1) зайнятості й умов праці, оплати й охорони праці, соціального та пенсійного забезпечення, соціального страхування, охорони здоров'я, виробничого і навколишнього середовища, освіти, професійного навчання; формування і діяльності органів та установ соціального захисту; 2) формування та діяльності органів та установ соціального захисту; 3) затвердження податкових, кредитних, валютних та інших пільг, а також скасування митних та інших бар'єрів, що перешкоджають створенню міжнародних ринків праці й капіталу [433; 446]. З подібним підходом до визначення предмета соціального права загалом можна погодитися, хоча окремі види суспільних відносин з переліку названих все-таки вимагають свого виведення за його межі. У першому випадку мова йде про відносини, пов'язані з охороною виробничого та навколишнього середовища, які як за своєю сутністю, так і з огляду на те, що функція охорони навколишнього природного середовища (екології) є

самостійною у переліку функцій сучасної держави, мають регулюватися нормами іншої галузі національного права – екологічного права. По-друге, навряд чи до предмета соціального права доцільно зараховувати третю з названих груп відносини, оскільки вони нині вже врегульовані нормами фінансового, податкового та митного права.

Таким чином, більш виваженою виглядає думка тих вчених, які висловлюються за те, що норми соціального права регулюють відносини у галузі праці, соціального забезпечення, освіти, охорони здоров'я, у сфері соціального обслуговування населення, а також функціонування органів соціального захисту населення [82; 268]. Кожна з названих підсфер соціальних відносин опосередковується окремою сукупністю правових норм, які й утворюють підгалузі соціального права: *право соціального забезпечення*, *шкільне право*, *право вищої школи*, *медичне право*, котрі, зрозуміло, також є елементами системи Особливого адміністративного права.

Надзвичайно тісно соціальне право межує із *адміністративно-культурним правом*, правові засади якого також можна знайти у Конституції України, яка наголошує на тому, що: держава сприяє консолідації та розвиткові української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвиткові етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України (ст. 11); Україна дбає про задоволення національно-культурних і мовних потреб українців, які проживають за межами держави (ст. 12); Кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність (ст. 35); Кабінет Міністрів України забезпечує проведення політики у сферах науки і культури, розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України (ст. 116) тощо.

Розвиток культури, підвищення культурного рівня українського

суспільства складають зміст однойменної функції сучасної держави, а раз так, то її виконання, з одного боку, покладається на суб'єктів публічної адміністрації, а з іншого, – регулюється нормами публічного, передусім, Особливого адміністративного права.

Екологічне право

Аналіз функцій, які закріплені у Конституції України за суб'єктами публічної адміністрації, показує, що останні також зобов'язані: вживати заходи, спрямовані на забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи (ст. 16); забезпечувати проведення політики у сферах охорони природи, екологічної безпеки і природокористування (ст. 116) тощо. Визначення названих напрямків діяльності публічної адміністрації в Основному закону є зрозумілим, оскільки охорона навколишнього природного середовища, раціональне використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини є обов'язковою умовою сталого економічного та соціального розвитку. Зазначені завдання, у першу чергу, покладаються на державу та її відповідні інституції, які здійснюється у двох основних формах: через правове регулювання та правозастосовну діяльність.

Правове регулювання охорони навколишнього природного середовища визначається екологічною політикою держави, яка спрямовується на збереження безпечного для існування живої і неживої природи довкілля, на захист життя і здоров'я населення від негативного впливу забруднення навколишнього природного середовища, на досягнення гармонічної взаємодії суспільства і природи, на охорону, раціональне використання й відтворення природних ресурсів [363]. Основоположним нормативним актом у названій сфері, на підставі якого здійснюється розвиток усього екологічного законодавства, є Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [343]. Цей закон визначає засади та рамки діяльності щодо захисту довкілля, передбачає реалізацію державних екологічних програм,

стверджує право власності на природні ресурси. Законом визначено такі цілі: регулювання захисту довкілля, використання природних ресурсів і підтримання екологічної безпеки; запобігання можливій шкоді довкіллю від економічної та іншої діяльності; збереження природних ресурсів, генетичного фонду живої природи, ландшафтів та інших природних комплексів, унікальних територій та природних об'єктів, які є частиною історичної та культурної спадщини.

У розвиток названого законодавчого акта, починаючи з 90-х рр. XX ст., в Україні було прийнято чималу кількість спеціальних законів, спрямованих на нормативне регулювання порядку досягнення перелічених вище цілей. У даному випадку мова йде про: Закон України «Про природно-заповідний фонд» (1992 р.), Закон України «Про охорону атмосферного повітря» (1992 р.), Лісовий кодекс України (1994 р.), Кодекс України про надра (1994 р.), Водний кодекс України (1995 р.), Закон України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» (1995 р.), Закон України «Про екологічну експертизу» (1995 р.), Закон України «Про утилізацію радіоактивних відходів» (1995 р.), Закон України «Про відходи» (1998 р.), Закон України «Про тваринний світ» (2001 р.), Закон України «Про питну воду та питне водопостачання» (2002 р.) тощо. Поряд з цим, Верховною Радою України ратифіковано також і велику кількість міжнародних договорів у сфері охорони навколишнього природного середовища. Ці договори стосуються глобальних питань захисту довкілля, питань захисту й збереження біологічного, генетичного різноманіття та природних екосистем [363].

Як бачимо, нині національне екологічне законодавство представлено розгорнутою системою нормативних актів різної юридичної сили, більшість з яких спрямовуються на охорону та захист публічних інтересів у сфері екології. Публічний екологічний інтерес – це відношення суспільства до питань охорони навколишнього природного середовища, яке є середовищем існування нинішнього та майбутнього поколінь [269], у зв'язку з чим його

охорона та захист здійснюється з використанням адміністративно-правових інструментів, якими володіють суб'єкти публічної адміністрації, що діють у названій сфері. У даному випадку мова йде про численні екологічні процедури (екологічна експертиза, екологічний моніторинг, екологічний аудит, ліцензування, нагляд та контроль тощо) та адміністративні акти, що приймаються суб'єктами публічної адміністрації за їх результатами.

Таким чином, викладене вище показує, що відносини, які складаються у сфері охорони навколишнього природного середовища, у своїй переважній більшості є публічно-правовими, у зв'язку з чим їх охорона та захист здійснюється спеціальною групою суб'єктів публічної адміністрації, діяльність яких у даній сфері регулюється нормами Загального адміністративного права та нормами підгалузі Особливого адміністративного права – екологічного права, у змісті якого, з огляду на принципову відмінність об'єктів екологічних відносин, можуть бути виділені підгалузі права другого рівня: *земельне право*, *водне право*, *лісове право*, *фауністичне право*, *атмосферне право*, *право поводження з відходами*, *ландшафтне право*, *право екологічної безпеки* [36; 37, с. 11; 231].

Муніципальне право

Питання про правову природу муніципального права (права місцевого самоврядування) є досить складним та багато у чому суперечливим. Науковці висловлюють досить різні погляди щодо його місця у системі національного права: 1) муніципальне право є підгалуззю конституційного права [381]; 2) муніципальне право являє собою самостійну галузь права, яка виділилася з конституційного права [208; 381]; 3) муніципальне право – це комплексна галузь публічного права [56; 184; 272, с. 6]. Ми не підтримуємо жодної з наведених позицій і ось чому.

Вивчення нормативних актів, які визначають правовий статус органів місцевого самоврядування в Україні, регламентують процедури їх діяльності, взаємовідносини з органами державної влади та приватними особами, показує, що, з одного боку, таке регулювання здійснюється як на

конституційному, законодавчому, так і підзаконному рівнях, а з іншого, – його предметом є досить різні аспекти інституту місцевого самоврядування. Так, наприклад, засади місцевого самоврядування, як то право територіальних громад на здійснення місцевого самоврядування, система органів місцевого самоврядування, їх матеріальна та фінансова основа, а також основи повноважень останніх визначені у Конституції України (ст.ст. 140-146). Натомість деталізація правового статусу названих органів відбувається вже на наступних рівнях правового регулювання – законодавчому (Закон України «Про органи місцевого самоврядування в України» [340], Закон України «Про статус депутатів місцевих рад» [349]) та підзаконному (Статут територіальної громади міста Харкова [332]; Положення про структуру виконавчих органів Харківської міської ради [336] тощо). З огляду на це підтримати точку зору, що муніципальне право є підгалуззю конституційного права, не можна, оскільки переважна більшість його джерел знаходиться за межами конституційного права.

Непереконливою видається і наступна позиція – щодо надання муніципальному праву статусу самостійної, тобто існуючої поряд з конституційним, кримінальним, адміністративним, цивільним тощо правом галузі національного права. Адже муніципальне право, регулюючи передусім відносини, які складаються між органами місцевого самоврядування та приватними особами, використовує у переважній більшості випадків інструментарій Загального адміністративного права. У цьому неважко пересвідчитись, проаналізувавши зміст таких законодавчих актів як Закон України «Про звернення громадян» [337], Закон України «Про транспорт» [351], Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кодекс адміністративного судочинства України тощо. Названі нормативні акти фактично не проводять ніякої принципової різниці між органами державної влади, передусім органами виконавчої влади, та органами місцевого самоврядування у відповідних сферах, розмежовуючи лише сферу компетенції або відповідальності названих суб’єктів. Така своєрідна єдність

пояснюється тим, що як перші, так і другі покликані здійснювати фактично єдине за своєю сутністю публічне управління. Необхідність державного управління, як пише В. Чіркін, у суспільстві та муніципального управління у територіальному колективі викликана тими ж причинами, які породили саму державу та створення муніципального управління. Найбільш загальна причина виникнення і держави, і муніципального управління – необхідність регулювання відносин у колективі: виконання «загальних справ» та подолання конфліктів [432, с. 25]. З огляду на це, у публічного, а отже, як і у державного, так і муніципального управління одна й та ж правова база, яку складають щонайменше норми Загального адміністративного права. Проте, на жаль, далеко не усі автори розуміють цю істину, стверджуючи у свою чергу, що відносини між органами місцевого самоврядування та мешканцями муніципального утворення не підпадають під регулювання адміністративного права. Розвиваючи цю думку, А. А. Сергєєв, наприклад, пише, що навряд чи правильно відносити до предмета регулювання адміністративного права звернення громадян до органів державної влади та місцевого самоврядування. На його переконання, відносини, які складаються у зв’язку з цим між органами публічної влади та громадянами, є конституційно-правовими [381]. З цього приводу лише зауважимо, що автор цією думкою фактично закликає до повного руйнування адміністративного права та його заміни конституційним правом, що, зрозуміло, не має під собою жодних ані логічних, ані правових підстав.

Що ж стосується третьої позиції, представники якої вважають муніципальне право комплексною галуззю права, то ми вже неодноразово доводили теоретичну та практичну недоцільність вживання поняття «комплексна галузь права», яке лише ускладнює розуміння національної системи права, сприяючи, як наслідок, проблеми у сфері правотворчої та правозастосовної діяльності. Як може бути так, що муніципальне право регулює відносини, що «є предметом впливу ряду традиційних та інших загальновизнаних галузей права, насамперед конституційного,

адміністративного, фінансового, цивільного, земельного та ряду інших галузей публічного і приватного права» [272, с. 6]? Інакше кажучи, автори цієї позиції фактично говорять про те, що в Україні існує лише одна галузь права – «всеохоплююче право», оскільки, на їх думку, у системі права усе так переплетене, що встановити межі окремих галузей права просто неможливо!? Повертаючись до викладеного вище визначення предмета муніципального права, хочемо запитати його авторів, а як вони будуть пояснювати студентам причину, а головне критерії відмежування адміністративних, земельних, фінансових тощо відносин як предмета муніципального та як предмета відповідно адміністративного, земельного та фінансового права? Чи не надто це складно для розуміння і чи є у цьому якийсь практичний сенс? На наш погляд, саме відповідь на останнє питання має бути покладена у підґрунтя поділу права взагалі та Особливого адміністративного права зокрема на галузі та підгалузі. Нині, на жаль, доводиться констатувати, що юридична наука далеко не завжди орієнтується на потреби суб'єктів правозастосовчої діяльності, яких, певно, навряд чи задовольнить термін «комплексна галузь права» під час вирішення правових спорів, у нашому випадку, за участю органів місцевого самоврядування, оскільки суддям необхідно чітко розуміти правову природу спірних правовідносин, яка, зрозуміло, не може бути комплексною. Хибне визначення правової природи спірних правовідносин, як наслідок, призводить до порушення права фізичних та юридичних осіб на судовий захист порушених прав. У цьому плані досить показовою, на наш погляд, є постанова Верховного Суду України, прийнята колегією суддів Судової палати в адміністративних справах 27 квітня 2010 р. у справі № 21-2328во09 за позовом ТОВ «Агрофірма «Рубежівська» до Бучанської міської ради Київської області, треті особи – ПП «Деліція+», Мале приватне підприємство «Октавіан», про визнання дій протиправними та скасування рішень. Предметом спору у цій справі були рішення міської ради про дозвіл на виготовлення технічної документації по оформленню договору оренди земельної ділянки, про затвердження проекту відведення земельної ділянки

для будівництва та обслуговування кондитерського цеху, про дозвіл на викуп земельної ділянки та про затвердження звіту про грошову оцінку земельної ділянки. Як випливає з її аналізу, адміністративні суди трьох інстанцій керувались тим, що ця справа є адміністративною, натомість Верховний Суд України ухвалу Вищого адміністративного суду України у цій справі скасував і провадження у справі припинив з мотивів непідвідомчості справи адміністративним судам, оскільки дійшов висновку, що правовідносини, які склалися між сторонами, стосувалися права власності та на спірну земельну ділянку підстав його набуття. Рада як власник землі була вільна у виборі суб'єкта щодо надання йому цього права в порядку, встановленому законом. Разом із цим, Рада владних управлінських функцій, на думку суддів Верховного Суду України, не здійснювала і суб'єктом владних повноважень у цих відносинах не виступала. Ураховуючи викладене, адміністративні суди, як зазначається у постанові, дійшли помилкового висновку, що позов, предметом якого є перевірка правильності формування волі однієї зі сторін стосовно розпорядження землею та передачі відповідних прав на неї, може бути розглянутий за правилами КАС України [162]. Не коментуючи суті цього рішення, лише відзначимо, що складнощі у визначенні природи спірних правовідносин, що виникли між органом місцевого самоврядування та приватними особами з приводу земельної ділянки, як раз і пояснюються тим, що у правовій науці відсутнє чітке уявлення про сутність та предмет регулювання муніципального права.

З огляду на викладене, можна підтримати думку зарубіжних, зокрема німецьких вчених-адміністративістів, які розглядають муніципальне право у системі Особливого адміністративного права, відносячи до його предмета 1) регулювання діяльності та порядку виконання завдань комунальними органами щодо приватних осіб, 2) закріплення організації комунальних органів, 3) а також регулювання взаємовідносин комунальних органів з іншими суб'єктами публічного права [465, с. 279]. Для такого підходу, на наш погляд, дійсно є достатньо підстав.

Уведення муніципального права до системи Особливого адміністративного права не повинно за жодних умов сприйматися як чинник применшення ролі муніципального права або намагання підпорядкувати органи місцевого самоврядування органам державної влади. Неможливість подібних дій та висновків випливає з положень Конституції України, норми якої чітко та однозначно закріпили право територіальних громад на самостійне та незалежне від органів державної влади здійснення місцевого самоврядування. Ці норми, відповідно, складають один з підінститутів конституційного права. Що ж стосується усіх інших норм публічного права, які мають відношення до організації та діяльності органів місцевого самоврядування, то вони не мають жодного прямого відношення до конституційного права. У протилежному випадку необхідно було б, наприклад, визнати підгалуззю чи підінститутом конституційного права і адміністративно-процесуальне право, оскільки Конституція України містить положення про правовий статус органів судової влади. Однак цього ж ми не робимо, наголошуючи на тому, що адміністративно-процесуальне право є самостійною галуззю права, яка регулює порядок організації та здійснення адміністративного судочинства. Виходячи з цього, муніципальне право повинно також бути чітко відмежованим від конституційного права, проте статусу повністю самостійної галузі права воно мати не може. Це, як вже було наголошено вище, пов’язано з тим, що виконання органами місцевого самоврядування покладених на них завдань, організація їх внутрішньої та зовнішньої діяльності здійснюється через використання інструментів адміністративного права – принципів адміністративного права, адміністративних процедур, адміністративних актів, публічного майна тощо. Порядок примусового виконання адміністративних актів органів місцевого самоврядування, а також відшкодування шкоди, завданої неправомірними діями посадових та службових цих органів, здійснюється за правилами, встановленими нормами Загального адміністративного права. Саме з огляду на ці обставини і недоцільно надавати муніципальному праву статусу

самостійної галузі права. Воно може та повинно розвиватися як підгалузь Особливого адміністративного права. Відтак ми не поділяємо позиції тих авторів, які переконані, що муніципальне право об'єднує у собі норми різних галузей права, прямо або опосередковано націлених на регулювання місцевого самоврядування [184]. Більш вірним було б казати, що органи місцевого самоврядування у процесі свого функціонування стають учасниками відповідно земельних, фінансових, податкових тощо правовідносин, проте це не дає жодних підстав для об'єднання норм муніципального права з нормами, скажімо, земельного права. Кожне з них виконує власні функції, має особливе призначення та спеціальну джерельну базу, правові спори, які виникають з правовідносин, урегульованих нормами муніципального та земельного права, часто відносяться до компетенції судів різних юрисдикцій.

Визначення місця муніципального права у системі національного права, відмежування його від інших галузей права та, відповідно, чітке формулювання його предмета, пов'язаного з регулюванням суспільних відносин, які виникають з приводу організації та діяльності органів місцевого самоврядування, у сфері взаємовідносин останніх з приватними особами, а також іншими суб'єктами публічного права, має неабияке значення для посилення ролі інституту місцевого самоврядування у нашій державі. Усі ті негативні процеси, які мають місце у цій сфері – відсутність державної волі та бажання у проведенні широкомасштабної муніципальної реформи, наявність патерналістських підходів, відверте порушення прав людини з боку державної влади та її прагнення в імперативному порядку «забезпечити керованість» місцевим самоврядуванням та «нормалізувати життєдіяльність» деяких територіальних громад, розгляд прогресивних муніципальних ініціатив, наприклад, утворення Конгресу місцевих та регіональних влад України, як «авансу довіри», державна констатація «дефіциту законодавчого регулювання щодо місцевого самоврядування», «хаотичність його розвитку» [56] тощо, – можуть бути вирішені саме за рахунок посилення правового

статусу органів місцевого самоврядування, яке якраз і має бути здійснено через норми муніципального права.

На завершення розмови про систему Особливого адміністративного права залишається зробити лише декілька висновків.

Виділення у межах названої системи підгалузей права, насамперед тих, які нині зазвичай визнаються самостійними галузями права (фінансове право, екологічне право, муніципальне право тощо) не свідчить про зниження або применшення їх значення у системі права, оскільки, як вже йшося у першому розділі дисертаційного дослідження, поділ системи права на галузі на підгалузі є вельми умовним, головним завданням якого є пізнання сутності права та його структури. Саме з огляду на це немає жодних підстав для того, щоб казати про більшу або меншу роль тієї або іншої галузі права у суспільстві та державі або виділяти головні та другорядні (похідні) галузі права.

Таким чином, включення названих вище підгалузей права, а також тих, про які ми вели мову у межах п. 3.3 дисертаційного дослідження, до системи Особливого адміністративного права було здійснено нами виключно з огляду на те, що кожна з них безпосередньо пов’язана з регулюванням діяльності публічної адміністрації у тих сферах, які закріплені за останньою чинним законодавством.

Такий підхід до побудови Особливого адміністративного права, на наш погляд, виключно позитивно вплине на вітчизняну доктрину адміністративного права та адміністративне законодавство, оскільки призведе до їх чіткої диференціації, а отже й підвищення якості їх теоретичного опанування, а головне – практичного застосування.

Висновки до розділу 4

Аналіз сучасних наукових поглядів на призначення та зміст Особливої

частини українського адміністративного права дозволяє зробити щонайменше два основних висновки: 1) завдання Особливої частини адміністративного права зводиться до регулювання окремих видів управлінських відносин; 2) Особлива частина адміністративного права складається з інститутів, у основу поділу яких покладена галузева ознака державного управління. Такий підхід до формування Особливої частини адміністративного права, у ході якого, фактично, не враховуються усі ті зміни, які відбулися у державному та суспільному житті після падіння радянського тоталітарного режиму, є найбільшим архаїзмом у системі національного права.

Подібні погляди на призначення та зміст Особливої частини адміністративного права є продовженням концепції системи поліцейського та радянського адміністративного права, яких міцно поєднувала ідея необхідності зосередження у руках влади максимальних можливостей щодо управління усіма сферами взаємовідносин держави та суспільства (окремої людини).

Система Особливого адміністративного права має будуватися виходячи із переліку обов’язків (функцій) публічної адміністрації. Порядок реалізації кожної з таких функцій, а відтак регулювання відносин, що будуть виникати у цій сфері між публічною адміністрацією та приватними особами всередині публічної адміністрації, а також між останньою та іншими юридичними особами публічного права, має здійснюватися за рахунок окремої підгалузі Особливого адміністративного права. За таких умов система Особливого адміністративного права буде завжди орієнтуватися на свій подальший розвиток насамперед у напрямку диференціації підгалузей, що є абсолютно нормальним та позитивним процесом, який вже давно спостерігається у національному праві. Визнання необхідності існування Особливого адміністративного права та наповнення його окремими підгалузями адміністративного права є відповіддю на питання про місце «молодих» галузей права у системі національного права. Разом з цим викладене,

безумовно, не свідчить про прагнення будь-які правові утворення називати «правом», проте це й не означає, що необхідно штучно регулювати кількість галузей (підгалузей) національного права. Їх має бути рівно стільки, скільки вимагають умови функціонування демократичної, соціальної та правової держави.

Особливе адміністративне право є поліструктурним утворенням, у межах якого знаходять прояв та закріплення багато підгалузей права. Серед цих підгалузей можуть бути виділені базові або основні, тобто ті, необхідність існування яких випливає з вимог Конституції України. У даному випадку мова йде про адміністративно-господарське право, поліцейське право, соціальне право, адміністративно-культурне право, екологічне право, муніципальне право. Однак виділення у межах названої системи підгалузей права, насамперед тих, які нині зазвичай визнаються самостійними галузями права (фінансове право, екологічне право, муніципальне право тощо) не свідчить про зниження або применшення їх значення у системі права, оскільки поділ системи права на галузі, на підгалузі є вельми умовним, головним завданням якого є пізнання сутності права та його структури. Саме з огляду на це немає жодних підстав вести мову про більшу чи меншу роль тієї або іншої галузі права у суспільстві й державі, виділяти головні та другорядні (похідні) галузі права.

ВИСНОВКИ

У дисертації наведено теоретичне узагальнення й нове вирішення наукової проблеми, що виявляється у розробці на основі аналізу чинного законодавства України, відповідних підзаконних нормативних актів, узагальнення практики їх реалізації, а також вивчення вітчизняних та зарубіжних теорій оновленої концепції системи адміністративного права України. В результаті проведеного дослідження сформульовано низку висновків, пропозицій і рекомендацій, спрямованих на досягнення поставленої мети.

Доведено, що категорія «система» характеризується значною кількістю ознак, проте для з'ясування її сутності необхідно концентрувати увагу лише навколо найбільш визначальних. У даному випадку мова йде про цілісний комплекс відмежованих, взаємопов'язаних елементів системи, пов'язаність системи із середовищем, ієрархічність системи.

Зроблено висновок, що системний підхід дуже ефективний під час аналізу складних динамічних об'єктів, яким притаманна багатовимірність, поліструктурність, тобто тих, що мають декілька якісних визначеностей, специфічних ліній та закономірностей розвитку. Усіма цими ознаками, безперечно, володіє й право, що, з одного боку, дозволяє, а з іншого, – зобов'язує вивчати останнє із системних позицій.

Акцентовано увагу на тому, що наукові дослідження, у яких поєднується юридичний (правовий) інструментарій з філософськими уявленнями про систему та тими, що використовуються у системному аналізі як загальнонауковому методі, дозволяють:

– розглядати право як складне, цілісне утворення, виявити його компоненти та стійкі зв'язки між ними;

– відкрити багатоплановий, різнорівневий підхід до права;

– виявити закономірності розвитку права;

– зрозуміти процес утворення права як системи шляхом виявлення відповідних системоутворюючих факторів;

– синтезувати накопичені правовою наукою знання про право, правові норми, правовідносини, правосвідомість, праворозуміння, інші правові явища;

– пізнати усю сукупність зв'язків, притаманних правовій матерії, зрозуміти глибину та складність юридичної форми суспільних відносин щодо правової цілісності;

– досягти впорядкованої та послідовної побудови знань про об'єкт дослідження – право;

– забезпечити відповідність структури знань про право його структурі.

Встановлено, що системний підхід, базовою категорією якого є поняття «система», надзвичайно перспективний метод вивчення правової дійсності, спосіб переходу від досистемних до досліджень системного характеру, спрямованих на синтезування усіх тих знань про правові явища (правові норми, правовідносини, правосвідомість тощо), які накопичені протягом минулих етапів становлення та розвитку вітчизняної правової науки, для більш глибокого проникнення у закономірності розвитку й функціонування права взагалі і адміністративного права зокрема.

Наголошено, що на перших етапах розвитку вчення про систему права до названого терміна ставилися надзвичайно спрощено, розуміючи під ним звичайну класифікацію, диференціацію та групування права за відповідними підрозділами або (та) галузями. Синонімами системи права вважалася систематизація права, систематика права. Таке ставлення до системи права обумовлювало, як наслідок, і спрощений підхід до потреби її дослідження. Це пояснювалося тим, що систематика права дозволяла вирішити завдання вдосконалення законодавства; сприяла проведенню кодифікації; полегшувала користування законодавчим матеріалом; укріплювала законність; покращувала викладання юридичних дисциплін; дозволяла більш глибоко та конкретно виявити специфічну сутність та особливості радянського права.

Разом з цим, поступово у правовій науці почалися з'являтися заклики до відмови від спрощеного погляду на систему права. Зазначимо, що у часі вони співпали із становлення системного підходу як одного з методів пізнання дійсності. Автори, які відстоювали таку точку зору, вважали, що система права не є звичайною сумою окремих цеглинок, з яких складається щось ціле, а являє собою складний взаємозв'язок та взаємозалежність елементів. Застосування подібного підходу до її вивчення, на їх переконання, дозволяло зосередити увагу на виявленні інтегративних якостей, що виникали у результаті з'єднання елементів в одне ціле; виявити, що нового не тільки кількісно, але головним чином якісно нового несе у собі правовий інститут – у порівнянні з нормою права, галузь права – у порівнянні з інститутом, система – у порівнянні з галуззю права; зрозуміти напрямки розвитку права та відшукати найбільш оптимальні варіанти удосконалення правової системи.

Аналіз наукових праць радянських учених-правознавців, присвячених дослідженню системи права, показав, що:

– вивчення системи радянського права розпочалося наприкінці 30-х років XX ст. і ґрунтувалося на повній відмові та на несприйнятті наукових теорій та концепцій, сформульованих у 20-х на початку 30-х років;

– внутрішня диференціація радянського права здійснювалася без врахування концепції поділу права на приватне та публічне;

– право як об'єкт, що вивчався із структурної точки зору, тлумачилося як встановлені або санкціоновані державою правила поведінки. Інакше кажучи, існування права визнавалося виключно в межах законодавства;

– система радянського права фактично ототожнювалася із системою радянського законодавства, що дає підстави стверджувати, що протягом усього періоду існування радянської правової науки вченими вивчалася система радянського законодавства;

– основними критеріями поділу радянського права на галузі визнавалися предмет та метод правового регулювання, які, однак, не дозволили вченим сформулювати завершений перелік галузей права та

пояснити необхідність (непотрібність) виділення окремих з них;

– система радянського права складалася з обмеженої кількості галузей права, у межах яких переважне значення з точки зору обсягу нормативного матеріалу займало адміністративне право. Отож у системі радянського права норми публічного права складали переважну більшість;

– система радянського права, у зв'язку з її співпадінням із системою радянського законодавства, розглядалася як ієрархічне утворення, що призводило до виділення головних та підпорядкованих галузей права.

Зроблено висновок, що не дивлячись на зміну державно-політичного устрою, яка відбулася на теренах колишнього СРСР у 90-х роках XX ст., підхід сучасних дослідників до сутності системи права, а також критеріїв її галузевої диференціації майже не змінився. Як і 30-40 років тому, система права, особливо у навчальній літературі, визначається як внутрішня структура права, яка виражається в єдності та узгодженості усіх діючих норм права даної держави, а також в їх розподілі по галузях та інститутах. Критеріями такого розподілу називається предмет та метод правового регулювання.

Дисертантом доведено, що таке визначення системи права містить у собі надзвичайно принципові вади. У даному випадку мова йде, по-перше, про неузгодженість визначення системи права із значенням терміна «система». По-друге, у ході дослідження системи права не здійснюється аналіз категорії «право», тобто того об'єкта, який намагаються розглянути із системних позицій. По-третє, групування правових норм, об'єднаних у межах системи права, здійснюється на підставі ознак (властивостей), які їм не належать. Як підстава для класифікації правових норм використовуються особливості суспільних відносин, останні з яких утворюють самостійну соціальну систему. По-четверте, не береться до уваги той факт, що подібні погляди на систему права повторюють концепцію системи радянського права, яка була сформульована у штучному порядку, у межах радянської правосвідомості, радянського визначення права та положень

матеріалістичної діалектики, у рамках яких право визнавалося похідним від суспільних відносин явищем. З достатньою впевненістю можна сказати, що диференціація радянського права залежно від предмета правового регулювання стала своєрідною відповіддю радянської науки буржуазній науці, намаганням показати принципову різницю між радянським та буржуазним правом.

Центральним елементом категорії «система права» визнано поняття права. Система права має два рівні: «базовий» та «поточний». У межах «базового» рівня зосереджено норми, які вироблені протягом усього часу існування людства, які діють незалежно від будь-яких змін та уособлюються перш за все у принципах права – верховенстві права, справедливості, рівності, правової держави. Норми «базового» рівня існують об'єктивно незалежно від волі та бажання законодавця, окремих осіб. Тому у межах цього рівня система права є об'єктивним утворенням. Зазначений рівень стає основою для формування «поточного» рівня системи права, внутрішній обсяг якого залежить від багатьох чинників – розвитку правосвідомості, культурного рівня, форми правління, активності законодавчого процесу тощо, що дозволяє, як наслідок, вести мову про його суб'єктивні характеристики. В ідеальному варіанті названі рівні системи права мають узгоджуватися між собою, функціонувати у межах однієї мети – досягнення збалансованого та узгодженого з потребами окремої особи, суспільства та держави регулювання суспільних відносин. Розрив між «базовим» та «поточним» рівнем призводить відповідно до виникнення протиріч між правом та законом, деструктивних процесів всередині системи права.

У роботі наголошено, що намагаючись зрозуміти систему права, не можна обійти увагою також і питання про поділ права на приватне та публічне. У вітчизняній правовій науці концепція предмета правового регулювання виникла саме на фоні відмови від теорії приватного та публічного права. Підкреслено, що з точки зору теорії систем більш логічним та закономірним виглядає поділ системи права –що як і будь-яка інша

система має ієрархічну побудову – саме на підсистему приватного та підсистему публічного права, а вже потім поділ кожної з них на системи більш низького рівня – системи окремих галузей приватного та публічного права.

Встановлено, що система права складається з двох підсистем – системи приватного права та системи публічного права. На наш погляд, подальша диференціація системи права суттєво ускладнюється тим, що особливості зв'язків між елементами систем приватного та публічного права незмінно проявляться між елементами системних утворень наступного рівня – системах галузей права за тією лише відмінністю, що вони будуть більш конкретизованими щодо певних сфер, напрямків діяльності чи об'єктів. Навколо цих конкретизованих зв'язків може здійснюватися об'єднання галузевих норм. Однак, з огляду на те, що система права, як і будь-яка інша система, є не механічним утворенням, розмежування підсистем приватного та публічного права, так само як і систем галузевих норм, є надзвичайно складною і напевно малоперспективною справою. Система права, будучи динамічним утворенням, постійно змінює свою внутрішню структуру через взаємозв'язок та взаємодію своїх елементів, а тому розмежування цих елементів стає просто неможливим. Це зокрема проявляється і на практичному рівні, де норми публічного права під час регулювання публічно-правових відносин доповнюються нормами приватного права і навпаки. Отож досліджуючи складові елементи системи права – систему приватного та систему публічного права, систему галузевого права, слід постійно пам'ятати, що вислів «самостійна галузь» є певною мірою абстрактним, своєрідною догматичною моделлю, яка дозволяє у першу чергу досягти виконання теоретичних завдань – зрозуміти складність та певним чином пізнати внутрішню побудову системи права, здійснити систематизацію правового матеріалу для його вивчення, викладання тощо. Проте у сфері правозастосування казати про існування дійсно самостійних галузей права навряд чи можливо. У зв'язку з цим зроблено висновок, що

система права скоріше є комплексним, а не галузевим утворенням, яка має своїм завдання окреслення передусім зовнішніх меж права.

Акцентовано увагу на тому, що система адміністративного права містить у собі певний набір зв'язків між своїми елементами, які, з одного боку, сприяють об'єднанню численних норм адміністративного права у єдине ціле та надають системі стійкого характеру, а з іншого, – дозволяють останній розвиватися, наповнюватися новими нормами та позбуватися застарілих, активно реагувати на зміни як всередині системи, так і зовні.

Дисертант дійшов висновку, що необхідність вивчення системоутворюючих чинників, що впливають на утворення системи адміністративного права та формування її змісту, пов'язана з потребою з'ясування тих сил, які об'єднують множину (окремі частини, численні елементи) в одну систему. Саме через вивчення останніх можна зрозуміти, як утворюється, існує, функціонує, розвивається названа система, як вона зберігає свою цілісність, структуру, форму, ту особливість, яка дозволяє відрізняти систему адміністративного права від інших галузевих систем права.

Системоутворюючі чинники поділено на два види: зовнішні та внутрішні. Під першими запропоновано розуміти чинники середовища, які сприяють виникненню та розвитку систем. Інакше кажучи, зовнішні системоутворюючі чинники – це такі сили, які сприяють утворенню системи, але водночас є чужими для її елементів, не обумовлюються та не викликаються внутрішньою необхідністю до об'єднання. Що ж стосується внутрішніх системоутворюючих чинників, то під це визначення підпадають ті з них, які породжуються окремими елементами, групами елементів (частинами) або усією множиною, що об'єднується у систему.

Автором доведено, що точне визначення системоутворюючих чинників є найважливішою умовою побудови досконалої системи адміністративного права, яка має відповідати наступним вимогам: а) ця система має виходити з адміністративно-правових реалій та диференціювати норми

адміністративного права відповідно до них; б) вона повинна давати найбільш повне уявлення про адміністративне право; в) вона має створювати належне підґрунтя для систематизації адміністративного законодавства, для його кодифікації.

З'ясовано, що система адміністративного права може знаходитися під дією чималої кількості чинників, які впливаючи на системи більш високого рівня, впливають і на неї. У зв'язку з цим навряд чи можливе виділення таких зовнішніх системоутворюючих чинників, які б діяли лише на систему адміністративного права, оскільки усі вони впливають на генезис системи адміністративного права опосередковано та одночасно з дією на інші галузеві правові системи і на систему права у цілому.

Зовнішні системоутворюючі чинники сприяють формуванню зовнішньої оболонки системи адміністративного права і наповненню її відповідними елементами. Що ж до внутрішніх чинників, то їх завдання полягає у забезпеченні надійного об'єднання та взаємодії елементів системи, обмежених зовнішньою оболонкою системи адміністративного права.

Акцентовано увагу на тому, що система радянського адміністративного права, основи якої було закладено наприкінці 30-х років XX ст., будувалася а) через призму повної відмови від концепції системи адміністративного права, що випливала із принципу правової держави, б) орієнтувалася на завдання радянського адміністративного права, пов'язані із здійсненням державного управління у всіх сферах суспільного та державного життя, у зв'язку з чим наповнювалася не лише правовими положеннями, але й утвореннями, які мали відношення до теорії управління, економіки, психології тощо, в) формувалася без врахування суб'єктивних публічних прав приватних осіб та необхідності забезпечення їх реалізації та захисту.

Проведено історичний аналіз наукових підходів до побудови концепції системи радянського адміністративного права, на підставі якого доведено, що остання формувалася під впливом та тиском радянської державної ідеології. Суть цієї ідеології зводилася до того, що у радянській державі

повністю заперечувався принцип розподілу влади, не визнався поділ права на публічне та приватне, не було чіткого розмежування між законом та адміністративним актом. Все це безпосереднім чином вплинуло і на радянське адміністративне право, яке, втративши основоположні принципи для свого прогресивного становлення і розвитку, поступово перетворилося у безформний наріст у системі радянського права, обмежившись регулювання лише одного виду суспільних відносин – управлінських відносин. Радянське адміністративне право було орієнтоване майже виключно на забезпечення функціонування апарату державного управління, оскільки саме для цього апарату, для задоволення його потреб і видавалися норми права взагалі та норми адміністративного права зокрема. Інакше кажучи, норми радянського адміністративного права, як і норми дореволюційного поліцейського права являли собою не що інше, як інструкції держави, звернені до її агентів.

Встановлено, що система німецького адміністративного права побудована з урахуванням завдання, покладеного на цю галузь права у правовій та соціальній державі, і яке полягає у надійному та всеохоплюючому правовому регулюванні відносин, що виникають між приватними особами та публічною адміністрацією, у процесі функціонування останньої. З огляду на це, кількість інститутів Загального адміністративного права є чітко обмеженою, з одного боку, структурою правовідносин, а з іншого, – необхідністю забезпечення можливостей для їх виникнення, зміни та припинення. Що ж стосується системи Особливого адміністративного права, то вона чітко зорієнтована на сфери діяльності публічної адміністрації.

Визначення переліку завдань сучасного Загального адміністративного права, а також його змісту здійснено через призму положень Конституції України, яка закріпивши основи правового статусу приватної особи, чітко встановила, що віднині функціонування держави здійснюється задля забезпечення потреб приватної особи, забезпечення її прав, свобод та законних інтересів. Отже, держава відмовилася від функціонування на

підставі так званих владовідносин, за яких приватна особа наділялася переважно обов'язками, а держава, відповідно, правами. Держава добровільно звужує свої повноваження на користь приватних осіб, що виключає розбудову відносин між ними за ієрархічним принципом, тобто принципом, який є основою управління або управлінських відносин. Разом з цим, це не виключає можливості держави в односторонньому порядку, тобто владно, з використанням управлінського інструментарію впливати на певні сфери суспільного та державного життя, оскільки без цього держави як такої просто не існує. Водночас це не означає, що у виконанні цих завдань вона (держава) самостійна і вільна у формах (способах) їх реалізації. Тут у будь-якому разі наявна безумовна орієнтація на права та свободи людини, а також мають бути дотримані правила прийняття рішень.

У роботі наголошено, що зміст Загального адміністративного права визначається передусім Конституцією України, з огляду на положення якої воно й формується. Норми Конституції України є, фактично, завданнями для Загального адміністративного права, норми якого спрямовуються на: а) утвердження пріоритету прав і свобод людини в усіх сферах її взаємодії з публічною адміністрацією, її органами і посадовими особами; б) визначення досконалих процедур функціонування публічної адміністрації, а також створення необхідних для її функціонування умов та засобів; в) запровадження механізму відповідальності публічної адміністрації за незаконні дії та рішення, вчинені або прийняті її агентами.

Доведено, що система адміністративного права являє собою правове утворення, що перебуває у постійному русі. Вона розвивається та ускладнюється разом із розвитком та ускладненням суспільних відносин, на регулювання яких спрямовуються норми адміністративного права. Це, власне, і пояснює виникнення нових інститутів адміністративного права, їх трансформацію у підгалузі, а подекуди і у самостійні галузі права. Цей процес характерний не лише для вітчизняного, але і для зарубіжного адміністративного права.

Автором зроблено висновок, що особливості історичного становлення та розвитку вітчизняного інституту державної служби, сучасні тенденції щодо його нормативного регулювання та наукового аналізу, а також процеси євроінтеграції, започатковані у нашій державі, вимагають того, щоб цей інститут, по-перше, раз та назавжди було визнано публічно-правовим утворенням; по-друге, виведено за межі Загального адміністративного права, оскільки його норми не мають характеру загальних, базових положень для усіх підгалузей Особливого адміністративного права, до того ж, не узгоджуються і з завданнями Загального адміністративного права, яке регулює лише основні та необхідні аспекти взаємовідносин між публічною адміністрацією та приватними особами; по-третє, визнано підгалуззю Особливого адміністративного права; по-четверте, отримав самостійне, тобто незалежне від трудового законодавства правове регулювання у вигляді низки спеціальних законодавчих актів, що є необхідною умовою його подальшого прогресивного розвитку.

У Загальному адміністративному праві, як квінтесенції правового спілкування влади та приватної особи, побудованій за принципом гарантування суб’єктивних публічних прав та законних інтересів приватної особи, як наголошено у роботі, не може бути місця для інституту юридичної відповідальності, який застосовується публічною адміністрацією до приватної особи, оскільки, це, з одного боку, суперечить названій вище концепції Загального адміністративного права, а з іншого, – норми про адміністративну відповідальність вже давно втратили характер загальних правових положень, які могли бути застосовані у всіх сферах діяльності публічної адміністрації, як це було, зокрема, за радянських часів, коли порушення будь-якої обов’язкової постанови (адміністративного акта) уможливлювало притягнення фізичної особи до адміністративної відповідальності.

Дисертантом обґрунтовано, що інститут адміністративної юстиції, пройшовши досить довгий трансформаційний шлях у межах системи

вітчизняного адміністративного права, набув ознак цілісної галузі права, які дозволяють йому зайняти самостійне місце у системі національного права.

Система адміністративного права взагалі та система Загального та Особливого адміністративного права зокрема, як наголошено у роботі, не можуть формуватися виходячи лише із суб'єктивних уявлень науковців про їх структуру, оскільки це неодмінно створить прірву між правовою теорією та реальними потребами правового регулювання. Тому будь-який інститут адміністративного права, перш ніж бути введеним до системи адміністративного права або виведеним за її межі, має бути перевірено на узгодженість із усією сукупністю системоутворюючих чинників, які визначають внутрішню побудову названої галузі права.

Доведено, що тенденції розвитку сучасного адміністративного права вимагають зміщення акцентів щодо завдань Особливого адміністративного права, норми якого, відповідно, повинні регулювати не управлінські відносини, а відносини, які виникають у сфері функціонування публічної адміністрації. За такого підходу завдання правового регулювання Особливого адміністративного права полягатиме у тому, щоб з максимальною чіткістю та повнотою визначити абсолютно усі аспекти спілкування суб'єктів публічної адміністрації з приватними особами, роз'яснити, розтлумачити ті категорії, які характеризуються невизначеністю або неконкретністю. Тут немає ніяких обмежень, пов'язаних з необхідністю дотримуватися природної нерівності статусів суб'єкта та об'єкта управління, а є лише завдання врегулювати усі «точки зіткнення» приватних осіб та носіїв публічних повноважень.

Разом з цим, як зазначено у дисертації, сучасне адміністративне право регулює не тільки відносини управлінського характеру, які виникають у ході здійснення державного управління, а ще й певну сукупність відносин, що мають місце, зокрема, при інформуванні населення, узгодженні із суб'єктами підприємницької діяльності меж земельної ділянки, укладанні адміністративних договорів, використанні приватноправових форм

виконання публічних завдань тощо, що також накладає свій відбиток на зміст Особливого адміністративного права.

Зроблено висновок, що норми адміністративного права, через які здійснюється державне регулювання суспільних відносин у відповідних сферах взаємодії публічної адміністрації та приватних осіб, утворюють окремі підгалузі, що формують систему Особливого адміністративного права, яка має прийти на зміну Особливій частині адміністративного права. Поділ Особливого адміністративного права на підгалузі максимальною мірою відповідає структурі адміністративного права, яка, відповідно, має складатися не з інститутів управління, а з інститутів та підгалузей права. Поряд з цим, у межах підгалузі права можуть бути виділені норми, які регулюватимуть не лише управлінські, але й публічно-сервісні відносини, що складаються у сучасних умовах між суб'єктами публічної адміністрації та приватними особами. Подібний поділ Особливого адміністративного права позитивно вплине також і на формування системи кореспондуючих прав та обов'язків учасників адміністративно-правових відносин.

Доведено необхідність здійснення ґрунтовного реформування змісту Особливої частини навчальної дисципліни «Адміністративне право України», зокрема шляхом повної відмови від її побудови за галузями публічного управління, перейшовши до формування системи Особливого адміністративного права на підставі предмета правового регулювання. Такий крок має призвести до виділення з її змісту окремих підгалузей адміністративного права, об'єднаних у систему загальними нормами адміністративного права (Загальним адміністративним правом) – адміністративно-господарського права; поліцейського права; будівельного права; права соціального захисту та соціального обслуговування; освітнього права; службового права тощо. Кожна з цих підгалузей має вивчатися у межах самостійного навчального курсу, з урахуванням специфіки навчального закладу або спеціальності, за якою навчається студент (курсант). У цьому плані має бути чітко усвідомлена одна надзвичайно проста річ, що

сьогодні не можна на належному рівні вивчити «усе» адміністративне право у цілому. Можливим є опанування адміністративного права лише за розділами (блоками), окремо Загальне адміністративне право та окремо – підгалузі Особливого адміністративного права. В іншому випадку і надалі буде продовжуватися лише ознайомлення студентів (курсантів) з основами адміністративно-правового регулювання суспільних відносин.

У роботі наголошено, що у нинішніх умовах розвитку української держави та українського права на систему адміністративного права чекають суттєві перетворення, пов'язані з виділення у її межах Особливого адміністративного права. Сформульована за радянських часів концепція Особливої частини адміністративного права, в основу якої було покладено ідею про єдність усіх сфер та напрямків управлінської діяльності держави, сьогодні вже давно не відповідає тим завданням, які виконуються національною публічною адміністрацією. Орієнтування діяльності держави на потреби особи, визнання її прав, свобод та законних інтересів першорядними для адміністративно-правового регулювання, – все це неминуче викликає до життя процеси галузевої диференціації норм вітчизняного адміністративного права, їх внутрішню перебудову, спрямовану на зменшення кількості імперативних приписів на користь диспозитивним. Результатом цих тенденцій стає поступове зародження нових підгалузей Особливого адміністративного права.

Акцентовано увагу на тому, що Особливе адміністративне право дозволяє досягти необхідного рівня диференціації між певними групами адміністративно-правових норм, забезпечивши тим самим вирішення низки важливих завдань: конкретизації та фахової спрямованості правотворчої діяльності залежно від особливостей окремих видів адміністративно-правових відносин; поліпшення професійності у сфері правозастосування; підвищення ефективності вивчення окремих підгалузей Особливого адміністративного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авер'янов В. Нове ставлення до прав людини – мета реформування українського адміністративного права / В. Авер'янов // Юридична Україна. – 2005. – № 5. – С. 31–35.

2. Авер'янов В. Ще раз про зміст і співвідношення понять «державне управління» і «виконавча влада»: полемічні нотатки / В. Авер'янов // Право України. – 2004. – № 5. – С. 113–116.

3. Аверьянов А. Н. Системное познание мира: Методологические проблемы / А. Н. Аверьянов. – М. : Политиздат, 1985. – 263 с.

4. Аверьянов В. Б. Функции и организационная структура органа государственного управления / В. Б. Аверьянов. – К. : Наукова думка, 1979. – 150 с.

5. Аверьянов А. Н. Системообразующие факторы / А. Н. Аверьянов // Философские науки. – 1981. – № 6. – С. 49–56.

6. Агошкова Е. Б. Эволюция понятия системы / Е. Б. Агошкова, Б. В. Ахлибининский // Вопросы философии. – 1998. – № 7. – С. 170–179.

7. Административное право : учеб. пособие / [Л. М. Рябцев и др.] ; под общ. ред. Л. М. Рябцева. – Минск : Амалфея, 2009. – 432 с.

8. Административное право зарубежных стран : учеб. пособие / под ред. А. Н. Козырина и М. А. Штатиной. – М. : Изд-во «СПАРК», 1996. – 229 с.

9. Административное право зарубежных стран : учебник / под ред. А. Н. Козырина и М. А. Штатиной. – М. : Спарк, 2003. – 464 с.

10. Административное право России : курс лекций / [К. С. Бельский, Н.Ю. Хаманева и др.] ; под ред. Н. Ю. Хаманевой. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – 704 с.

11. Административное право Украины : учеб. [для студентов высш. учеб. заведений юрид. спец.] / [Ю. П. Битяк, В. В. Богуцкий, В. Н. Гаращук и др.] ; под ред. Ю. П. Битяка. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 2003. –

576 с.

12. Административное право : учебник / под ред. А. Е. Лунева. – М. : Юридическая литература, 1967. – 604 с.

13. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упоряд. В. П. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.

14. Адміністративна реформа – історія, очікування та перспективи / упоряд. В. П. Тимощук. – К. : Факт, 2002. – 100 с.

15. Адміністративна юстиція : європейський досвід і пропозиції для України / автори-упоряд. І. Б. Коліушко, Р. О. Куйбіда. – К. : Факт, 2003. − 536 с.

16. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / за заг. ред. О. М. Пасенюка. – К. : Істина, 2007. – 608 с.

17. Адміністративне право України в сучасних умовах (виклики початку ХХ століття) : монографія / [В. В. Галунько, В. І. Олефір, М. П. Пихтін та ін.] ; за заг. ред. В. В. Галунька. – Херсон : ХЮІ ХНУВС, 2010. – 376 с.

18. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник: у 2–х т. / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К. : Вид-во «Юрид. думка», 2004– . – Т. 1. Загальна частина. – 2004. – 584 с.

19. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2–х т. / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К. : Вид-во «Юрид. думка», 2004– . – Т. 2. Особлива частина. – 2005. – 624 с.

20. Адміністративне право України : підручник / [Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін.] ; за ред. Ю. П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.

21. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. Т. О. Коломоєць. – К. : Істина, 2008. – 219 с.

22. Адміністративний кодекс УРСР // Збірник узаконень та

розпоряджень робітничо-селянського Уряду України. – 1927. – № 63–65.

23. Адміністративний процес України : навч. посіб. / [Г. О. Пономаренко, А. Т. Комзюк, В. М. Бевзенко та ін.] ; за заг. ред. А. Т. Комзюка. – Х. : Вид-во Харк. нац. ун-та внутр. справ, 2008. – 212 с.

24. Азімов Ч. Про приватне і публічне право / Ч. Азімов // Право України. – 1995. – № 1. – С. 32–34.

25. Азми Д. М. Отрасль права как елемент структуры права (частноправовой аспект) / Д. М. Азми, С. Ю. Филиппова // Право и государство: теория и практика. – 2007. – № 12. – С. 43–51.

26. Александров Н. Г. О месте трудового и колхозного права в системе советского социалистического права / Н. Г. Александров // Советское государство и право. – 1958. – № 5. – С. 117–124.

27. Алексеев С. С. О теоретических основах классификации отраслей советского права / С. С. Алексеев // Советское государство и право. – 1957. – № 7. – С. 99–107.

28. Алексеев С. С. Общие теоритические проблемы системы советского права / С. С. Алексеев. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1961. – 186 с.

29. Алексеев С. С. Право в нашей жизни / С. С. Алексеев. – Свердловск : Изд-во Уральского ун-та, 1975. – 168 с.

30. Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия: некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2000. – 256 с.

31. Алексеев С. В. Концепция административно-хозяйственного правоотношения / С. В. Алексеев // Закон и право. – 2005. – № 3. – С. 63–68.

32. Алекстьев А. С. Происхождение чрезвычайноуказного права и его политическое значение / А. С. Алекстьев // Юридический вестник. – 1913. – Кн. 1. – С. 57–75.

33. Ананов И. Очередные задачи науки советского административного права / И. Ананов // Советская юстиция. – 1938. – № 20–21. – С. 45–48.

34. Андреевский И. Е. Полицейское право. Т. 1. / И. Е. Андреевский. –

СПб., 1874. – 648 с.

35. Андреевский И. Е. Полицейское право. Т. 2. / И. Е. Андреевский. – СПб., 1876. – 729 с.

36. Андрейцев В. Право екологічної безпеки: проблеми формування об’єктного складу / В. Андрейцев // Право України. – 2001. – № 10. – С. 9–12.

37. Андрейцев В. І. Екологічне право: Курс лекцій : навч. посіб. [для юрид. фак. вузів] / В. І. Андрейцев. – К. : Вентурі, 1996. – 208 с.

38. Андрійко О. Ф. Державний контроль в Україні: організаційно-правові засади / О. Ф. Андрійко. – К. : Наук. думка, 2004. – 304 с.

39. Андрійко О. Ф. Контроль у сфері державного управління / О. Ф. Андрійко // Правова держава. – 1996. – Вип. 8. – С. 129–138.

40. Андрійко О. Ф. Організаційно-правові проблеми державного контролю у сфері виконавчої влади: дис. … доктора юрид. наук : 12.00.07 / Андрійко Ольга Федорівна. – К., 1999. – 390 с.

41. Анохин П. К. Философские аспекты теории функциональной системы / П. К. Анохин. – М. : Наука, 1978. – 400 с.

42. Антологія української юридичної думки: в 6 т. / [редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.] ; упоряд.: Ю. І. Римаренко, В. Б. Авер’янов, І. Б. Усенко ; відп. ред. Ю. І. Римаренко, В. Б. Авер’янов. – К. : Вид. Дім «Юрид. книга», 2003– . – Т. 5. Поліцейське та адміністративне право. – 2003. – 600 с.

43. Антонов И. П. Полицейское право: быть или не быть? / И. П. Антонов // Юридическое образование и наука. – 20001. – № 3. – С. 34–38.

44. Антонова В. П. Институты административного права (третьи «Лазаревские чтения») / В. П. Антонова // Государство и право. – 1999. – № 10. – С. 5–26.

45. Аржанов М. О принципах построения системы советского социалистического права / М. Аржанов // Советское государство. – 1939. – № 3. – С. 26–35.

46. Аркадьева Б. Н. К определению основных понятий методологи системных исследований / Б. Н. Аркадьева // Вопросы философии. – 1967. – № 3. – С. 34-39.

47. Архипов К. Закон в советском государстве / К. Архипов. – М. – Л. : Госиздат. 1926. – 154 с.

48. Архипов К. Организация советского управления (Первая часть «административного кодекса») / К. Архипов // Власть Советов. – 1923. – № 3. – С. 32–37.

49. Ахиезер А. С. О системном аспекте кибернетики / А. С. Ахиезер // Проблемы исследования систем и структур : материалы конф. – М. : Изд-во Акад. наук СССР, 1965. – С. 88–92.

50. Б.Р.С. Советское административное право в фашистском изложении / Б.Р.С. // Советское государство. – 1937. – № 3–4. – С. 126–128.

51. Байтин М. И. Соотношение отрисли права и отрасли законодательства / М. И. Байтин, Д. Е. Петров // Известия вузов. Правоведение. – 2004. – № 4. – С. 29–40.

52. Балюк Г. Ядерне право України: науково-теоретичні засади виділення ядерних відносин / Г. Балюк // Право України. – 1999. – № 7. – С. 13–16.

53. Бандурка А. М. Административный процесс : учебник / А. М. Бандурка, Н. М. Тищенко. – Х. : Изд-во НУВД, 2001. – 353 с.

54. Бандурка О. М. Управління в органах внутрішніх справ України : підручник / О. М. Бандурка. – Х. : Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.

55. Банчук О.А. Публічне і приватне право: історія українських вчень та сучасність / О. А. Банчук. – К. : Конус-Ю, 2008. – 184 с.

56. Батанов О. В. Муніципальне право як галузь національного права України: дискусійні питання становлення та розвитку / О. В. Батанов // Часопис Київськ. ун-ту права. – 2008. – № 3. – С. 83–89.

57. Бахрах Д. Н. Административное право и перестройка / Д. Н. Бахрах, В. М. Манохин, Р. С. Павловский // Известия вузов.

Правоведение. – 1988. – № 6. – С. 49–52.

58. Бахрах Д. Н. Важные вопросы науки административного права / Д. Н. Бахрах // Государство и право. – 1993. – № 2. – С. 37–45.

59. Бахрах Д. Н. Советское законодательство об административной ответственности : учеб. пособие / Д. Н. Бахрах. – Пермь : Издательство Перм. госунив., 1969. – 344 с.

60. Бахрах Д. Н. Административная юстиция: развитие и проблема совершенствования / Д. Н. Бахрах, А. Т. Боннер // Советское государство и право. – 1975. – № 8. – С. 13–21.

61. Бахрах Д. Н. Административное право России : учеб. [для вузов] / Д. Н. Бахрах. – М. : НОРМА, 2002. – 444 с.

62. Бевзенко В. М. Поняття та ознаки державного регулювання / В. М. Бевзенко // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 11. – С. 106–110.

63. Бевзенко В. М. Участь в адміністративному судочинству України суб’єктів владних повноважень: правові засади, підстави та форми : Монографія / В. М. Бевзенко. – К. : Прецедент, 2010. – 475 с.

64. Бельский К. С. Идеи и трагедия большого ученого-административиста (К 100-летию со дня рождения Н. П. Карадже-Искрова) / К. С. Бельский // Государство и право. – 1996. – № 3. – С. 134–141.

65. Бельский К. С. О предмете и системе науки административного права / К. С. Бельский // Государство и право. – 1998. – № 10. – С. 18–26.

66. Бельский К. С. О системе административного права / К. С. Бельский // Государство и право. – 1998. – № 3. – С. 5–11.

67. Бельский К. С. Полицейское право : лекционный курс / К. С. Бельский ; под ред. А. В. Куракина. – М. : Изд-во «Дело и Сервис», 2004. – 816 с.

68. Бельский К. С. Ученый-административист В. Л. Кобалевский: жизнь, труды, основные научные положения (к 110-летию со дня рождения) / К. С. Бельский // Государство и право. – 2003. – № 12. – С. 81–87.

69. Бельский К. С. Полиция и правовое государство / К. С. Бельский // Полицейское право. – 2005. – № 1. – С. 96–100.

70. Бельский К. С. Полицейское право как подотрасль административного права / К. С. Бельский, Б. П. Елисеев, И. И. Кучеров // Государство и право. – 2001. – № 12. – С. 45–53.

71. Белявский Н. Н. Полицейское право (Административное право) / Н. Н. Белявский. – 2-е изд. – Юрьев : Типография К. Маттисена, 1910. – 372 с.

72. Белявский Н. Н. Полицейское право (Административное право) / Н. Н. Белявский. – 3-е изд. – Петроград : Типография «Екатеринговское Печатное Дело» 1915. – 410 с.

73. Беннингер К. Административное право и социалистическое правовое государство / К. Беннингер // Известия вузов. Правоведение. – 1989. – № 6. – С. 66–68.

74. Берендтс Э. Н. Опыт системы административного права. Т. 1. Обзор истории административного права и истории его литературы. Вып. 1 / Э. Н. Берендтс. – Ярославль : Типолитография Э. Г. Фальк, 1898. – 262 с.

75. Берцинський С. Рецензия на книгу И. Подволоцкого «Марксистская теория права» / С. Берцинський // Советское право. – 1924. – № 1. – С. 129–130.

76. Бєлоусов Ю. Л. Проблематика етнічного профайлінга в діяльності правоохоронних органів / Ю. Л. Бєлоусов [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://helsinki.org.ua/index.php?id=1256201513.

77. Битяк Ю. П. Система адміністративного законодавства та система адміністративного права України / Ю. П. Битяк // Українське адміністративне право: актуальні проблеми реформування : зб. наук. праць. – Суми : ВВП «Мрія-1» ЛТД : Ініціатива, 2000. – С. 18–20.

78. Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади : монографія / Ю. П. Битяк. − Х. : Право, 2005. − 304 с.

79. Блауберг И. В. Становление и сущность системного похода /

И. В. Блауберг, Э. Г. Юдин. – М. : Изд-во «Наука», 1973. – 270 с.

80. Болдырев М. Революционная законность в области управления и администрирования / М. Болдырев // Административный вестник. – 1925. – № 5. – С. 8–12.

81. Болотіна Н. Медичне право у системі права України / Н. Болотіна // Право України. – 1999. – № 7. – С. 116–121.

82. Болотіна Н. Соціальне право України: окремі теоретичні проблеми формування та розвитку / Н. Болотіна // Право України. – 2000. – № 12. – С. 24–28.

83. Бондаренко І. Адаптація законодавства України до європейського законодавства – один з пріоритетних напрямів реформування правової системи України / І. Бондаренко // Право України. – 2002. – № 7. – С. 63–65.

84. Бондаренко М. Админпроцесс в вопросах и ответах / М. Бондаренко // Юридическая практика. – 2006. – № 6. – С. 11.

85. Братусь С. К проблеме хозяйственно-административного права / С. Братусь // Советское государство и революция права. – 1930. – № 11–12. – С. 146–167.

86. Братусь С. Н. Принципы советского гражданского права / С. Н. Братусь // Известия вузов. Правоведение. – 1960. – № 1. – С. 47–52.

87. Брэбан Г. Французское административное право / Г. Брєбан ; пер. с фр. ; под ред. и со вступ. ст. С. В. Боботова. – М. : Прогресс, 1988. – 488 с.

88. Бунякин Н. Е. Концепция становления и развития административного права в России : монография / Н. Е. Бунякин. – Тамбов : Изд-во ТГТУ, 2002. – 148 с.

89. Васильєв А. С. Административное право Украины (общая часть) : учеб. пособие / А. С. Васильев. –Х. : Одиссей, 2002. – 288 с.

90. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В. Б. Авер’янова. – К. : Вид. Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.

91. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на проект Адміністративно-процедурного кодексу

України (реєстр. № 2789 від 18.07.2008 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=33073.

92. Власов В. А. Советское административное право / В. А. Власов, С. С. Студеникин. – М. : Госюриздат, 1959. – 535 с.

93. Войтинский И. Трудовое право СССР / Войтинский И. – М. : Ин-т сов. права, 1925. – 365 с.

94. Ворончихин А. С. О понятиях «система», «элемент», «структура» / А. С. Ворончихин. – Ижевск : Изд-во «Удмуртия», 1974. – 22 с.

95. Вступ до теорії правових систем : монографія / за заг. ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К. : Вид-во «Юрид. думка», 2006. – 432 с.

96. Выступление Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека Нины Карпачевой во время представления в Верховной Раде Украины Ежегодного доклада «Состояние соблюдения и защиты прав и свобод человека в Украине» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ombudsman.kiev.ua/Vustyp_frame.htm.

97. Вышинский А. Я. Доклад на Первом совещании по вопросам науки советского права и государства / А. Я. Вышинский // Советское государство. – 1938. – № 4. – С. 4–55.

98. Гайворонская Я. В. К вопросу о понимании правовых и юридических норм / Я. В. Гайворонская // Правоведение. – 2001 – № 3. – С. 39–45.

99. Галесник Л. С. О проблемах системы советского права / Л. С. Галесник // Совесткое государство и право. – 1957. – № 2. – С. 108–115.

100. Галлиган Д. Административное право: история развития и основные современные концепции / Д. Галлиган, В. В. Полянский, Ю. Н. Старилов. – М. : Юристъ, 2002. – 410 с.

101. Гасаналиев А. Ш. Формирование основных институтов административного права и административно-правовая мысль России XIX – начала XX веков: дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.02 / А. Ш. Гасаналиев. – Махачкала, 1999. – 129 с.

102. Генкин Д. М. К вопросу о системе советского социалистического права / Д. М. Генкин // Советское государство и право. – 1956. – № 9. – С. 80–91.

103. Гессен В. М. Административное право. Популярные лекции для самообразования. Вып. 1 / В. М. Гессен. – СПб., 1903. – 240 с.

104. Гессен В. М. Главные моменты юридического развития России в XIX в. / В. М. Гессен // Право. – 1901. – № 6. – С. 281–298.

105. Гессен В. М. Лекции по полицейскому праву / В. М. Гессен. – СПб. : Типография «Съвеър», 1907–1908. – 220 с.

106. Гессен В. Н. Теория правового государства / В. Н. Гессен // Вестник права. – 1905. – Кн. 2. – С. 222–238.

107. Гессен В. Н. Исключительное положение / В. Н. Гессен. – СПб., 1908. – 194 с.

108. Гладун З. Медичне право – комплексна галузь права України / З. Гладун // Право України. – 2007. – № 4. – С. 100–105.

109. Головатий С. Верховенство право, або ж правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки / С. Головатий // Право України. – 2010. – № 4. – С. 206–219.

110. Голосніченко І. П. Адміністративний процесс : навч. посіб. / І. П. Голосніченко, М. Ф. Стахурський ; за заг. ред. І. П. Голосніченка. – К. : ГАН, 2003. – 256 с.

111. Гончаров В. Б. Проблема усмотрения правоприменяющего субъекта в правоохранительной сфере / В. Б. Гончаров, В. В. Кожевников // Государство и право. – 2001. – № 3. – С. 51–60.

112. Горбунов А. Законность управления и ее необходимые условия / А. Горбунов // Право. – 1905. – № 1. – С. 9– 26.

113. Горбунов А. О методологических приемах изучения советского административного права / А. Горбунов // Право и жизнь. – 1925. – Кн. 9–10. – С. 41–48.

114. Государственное управление: основы теории и организации :

учебник: в 2-х т. Т. 1 / под ред. В. А. Козбаненко. – 2–е изд., с изм. и доп. – М. : Статут, 2002. – 366 с.

115. Греченко В. А. Україна у добу «раннього» тоталітаризму (20-ті роки ХХ ст.) : монографія / В. А. Греченко, О. Н. Ярмиш. – Х. : Вид-во НУВС, 2001. – 276 с.

116. Гриценко І. С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права : монографія / І. С. Гриценко. – К. : Вид-во Київськ. нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка, 2007. – 335 с.

117. Гриценко І. С. Періодизація наукових досліджень щодо становлення інституту адміністративного примусу / І. С. Гриценко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка: Юридичні науки. – 2007. – № 78. – С. 63–66.

118. Гриценко І. С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07 / Гриценко Іван Сергійович. – Х., 2008. – 428 с.

119. Гурвич Г. С. К составлению Административного кодекса / Г. С. Гурвич // Власть Советов. – 1923. – № 3. – С. 26–28.

120. Гущина Н. А. Системные святи в праве / Н. А. Гущина // Право и политика. – 2005. – № 5. – С. 10–14.

121. Дембо Л. И. О принципах построения системы права / Л. И. Дембо // Советское государство и право. – 1956. – № 8. – С. 88–98.

122. Демин А. А. Административно-правовой метод: соотношение с другими методами правового регулирования / А. А. Демин // Государство и право. – 2005. – № 6. – С. 13–19.

123. Демкова М. С. Відшкодування у позасудовому порядку шкоди, завданої державою або органами влади / [М. С. Демкова, С. С. Коба, І. О. Лавриненко, Д. Я. Український]. – К. : Конус-Ю, 2007. – 260 с.

124. Державне управління: Європейські стандарти, досвід та адміністративне право / [В. Б. Авер’янов, В. А. Дерець, А. М. Школик та ін.] ;

за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Юстініан, 2007. – 288 с.

125. Дерюжинский В. Ф. Полицейское право / В. Ф. Дерюжинский. – 2–е. изд. – СПб., 1908. – 552 с.

126. Диалектика познания сложных систем / под ред. В. С. Тюхтина. – М. : Мысль, 1988. – 316 с.

127. Дмитриева М. С. О понятии «субъективный фактор» / М. С. Дмитриева // Философские науки. – 1982. – № 5. – С. 148–151.

128. Договір про заснування Європейської Спільноти : від 25.03.1957 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?nreg=994_017.

129. Дорохин С. В. Деление права на публичное и частное. Поиск критериев / С. В. Дорохин // Юрист. – 2002. – № 9. – С. 2–13.

130. Дубовицкий В. Н. Административное усмотрение в советском государственном управлении / В. Н. Дубовицкий // Советское государство и право. – 1980. – № 9. – С. 121–125.

131. Дурденевский В. Рецензия на «Очерки советского административного права» В. Кобалевского / В. Дурденевский // Административный вестник. – 1925. – № 1. – С. 120–121.

132. Духневич А. В. Співвідношення публічного та приватного права в практиці України / А. В. Духневич, І. В. Духневич // Південноукраїнський правничий часопис. – 2007. – № 3. – С. 83–85.

133. Дябло В. Рецензия на брошюру Ю. Мазуренко «Система права переходного периода» / В. Дябло // Советское право. – 1926. – № 1. – С. 113–114.

134. Евтихиев А. Ф. Законная сила актов администрации / А. Ф. Евтихиев. – Люблин, 1911. – 288 с.

135. Евтихиев А. Ф. Основы советского административного права / А. Ф. Евтихиев. – Х. : Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1925. – 331 с.

136. Евтихиев А. Ф. Усмотрение (das freie Ermessen) администрации / А. Ф. Евтихиев // Журнал Министерства юстиции. – 1910. – № 5. – С. 77–101.

137. Евтихиев И. И. Административное право СССР / И. И. Евтихиев, В. А. Власов. – М. : Юридиздат, 1946. – 431 с.

138. Егоров П. Ю. Становление советского административного права (1917–1940) / Ю. П. Егоров. – Ульяновск : ИПК «Ульяновский Дом печати», 2006. – 160 с.

139. Егоров Ю. Л. Система, структура, функция / Ю. Л. Егоров, М. Х. Хасанов // Научные доклады высшей школы. Философские науки. – 1978. – № 5. – С. 38–47.

140. Ейсман С. До питання про кодифікацію дитячого права / С. Ейсман // Червоне право. – 1930. – № 20. – С. 856–858.

141. Елистратов А. И. Должностное лицо и гражданин / А. И. Елистратов // Вопросы административного права. – М., 1916. – С. 76–89.

142. Елистратов А. И. Очерк административного права / А. И. Елистратов. – М. : Госиздат, 1922. – 236 с.

143. Елистратов А. Об административном кодексе / А. Елистратов // Власть Советов. – 1923. – № 3. – С. 29–31.

144. Елистратов А. Об утверждении законности в советском строительстве / А. Елистратов // Советское право. – 1922. – № 1. – С. 128–134.

145. Елистратов А. И. Административное право / А. И. Елистратов. – М. – Л. : Госиздат, 1929. – 415 с.

146. Елистратов А. И. Основные начала административного права / А. И. Елистратов. – М. : Изд-во Г. А. Лемана, 1914. – 333 с.

147. Елистратов А. И. Основные начала административного права / А. И. Елистратов. – 2–е изд. – М., 1917. – 294 с.

148. Елистратов А. И. Административное право РСФСР / А. И. Елистратов. – Ленинград : Госиздат, 1925. – 215 с.

149. Європейська інтеграція [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://uapa–dlc.org.ua/ipkk/eu/dictionary.html#M.

150. Ємець Л. О. Публічне управління неполітичними об’єднаннями громадян (адміністративно-правове дослідження): дис. ... кандидата. юрид. наук : 12.00.07 / Ємець Леонід Олександрович. – Дніпропетровськ, 2009. – 218 с.

151. Жданов А. А. К вопросу о свободном усмотрении в буржуазном административном праве /А. А. Жданов // Известия вузов. Правоведение. – 1968. – № 5. – С. 98 –105.

152. Заверуха О. Суб’єктивні публічні права громадян як об’єкт судового захисту / О. Заверуха // Право України. – 2004. – № 4. – С. 49–52.

153. Загальна теорія держави і права : навч. посіб. / [А. М. Колодій, В. В. Копєйчиков, С. Л. Лисенков та ін.] ; за ред. В. В. Копейчикова. – Стер. вид. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 320 с.

154. Загряцков М. Административная юстиция и право жалобы (органы административно юстиции /общие принципы организации) / М. Загряцков // Право и жизнь. – 1923. – Кн. 5–6. – С. 68–93.

155. Загряцков М. Административная юстиция и право жалобы (понятие административной юстиции) / М. Загряцков // Право и жизнь. – 1923. – Кн. 4. – С. 19–29.

156. Загряцков М. Право жалобы / М. Загряцков // Право и жизнь. – 1923. – Кн. 9–10. – С. 64–82.

157. Загряцков М. Право жалобы / М. Загряцков // Право и жизнь. – 1924. – Кн. 3–4. – С. 54–78.

158. Загряцков М. Д. Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве / М. Д. Загряцков. – М., 1924. – 96 с.

159. Ивановский В. В. Учебник административного права (Полицейское право. Право внутреннего управления) / В. В. Ивановский. – 2–е изд. исправ. и доп. – Казань : Тип. Император. ун-та, 1907. – 506 с.

160. Игнатьев В. Административный Кодекс / В. Игнатьев // Власть Советов. – 1923. – № 1–2. – С. 27–33.

161. Иоффе О. С. Структурные подразделения системы права (на

материалах гражданского права) / О. С. Иоффе // Ученые записки ВНИИСЗ. – 1968. – Вып. 4. – С. 45–60.

162. Інформаційний лист Вищого господарського суду України : від 23.06.2010 р., № 05–05/357 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.rokas.com.ua/content/view/7337/2/lang,ru.

163. Калошин П. М. О понятии «система» / П. М. Калошин, А. А. Файзиев // Философские науки. – 1981. – № 4. – С. 132–134.

164. Карадже-Искров Н. П. Новейшая эволюция административного права / Н. П. Карадже-Искров. – Иркутск. : Изд. бюро Иркутск. государ. ун-та, 1927. – 38 с.

165. Карадже-Искров Н. П. Публичные вещи / Н. П. Карадже-Искров. – Вып. 1. – Иркутск : Иркутск. секция науч. работников, 1927. – 78 с.

166. Картунов О. Зародження і становлення нової підгалузі права / О. Картунов, П. Муцький // Право України. – 2000. – № 8. – С. 107–112.

167. Каск Л. И. Системный подход в познании государства и права / Л. И. Каск // Известия вузов. Правоведение. – 1977. – № 4. – С. 31–40.

168. Килясханов И. Ш. Предмет административного права и актуальные проблемы структурного построения курса / И. Ш. Килясханов // Вестник Московск. ун-та МВД России. – 2004. – № 1. – С. 105–111.

169. Кистяковский Б. А. Государственное право (общее и русское) / Лекции Б. А. Кистяковского, читанные в Московском коммерческом институте в 1908/1909 академическом году. – СПб. : РХГИ, 1999. – 800 с.

170. Ківалов С. В. Адміністративне право України : навч.-метод. посіб. / С. В. Ківалов, Л. Р. Біла. – 2-е вид, перероб. і доп. – Одесса : Юрид. літ-ра, 2002. – 312 с.

171. Клюшниченко А. П. Советское административное право. Часть общая (Специализированный курс лекций) / А. П. Клюшниченко. – К., 1975. – 264 с.

172. Кнапп В. По-поводу дискуссии о системе права / В. Кнапп // Советское государство и право. – 1957. – № 5. – С. 114–120.

173. Князев С. Д. Административное право Российской Федерации: предмет, система, реформирование / С. Д. Князев // Известия вузов. Правоведение. – 2001. – № 5. – С. 37–53.

174. Кобалевский В. Очерки советского административного права / В. Кобалевский. – Х. : Гос. издат. Украины, 1924. – 258 с.

175. Кобалевский В. Советское административное право / В. Кобалевский. – Х., 1929. – 417 с.

176. Кобалевский В. Л. Административная юстиция в положительном советском праве / В. Л. Кобалевский // Вестник советской юстиции. – 1923. – № 7. – С. 173–175.

177. Кобалевский В. Методы изучения административного права советских республик / В. Кобалевский // Наука на Украине. – 1922. – № 2. – С. 87–93.

178. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.

179. Кодекс законів про працю України // Відомості Верховної Ради УССР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.

180. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

181. Козлов Ю. М. Предмет советского административного права / Ю. М. Козлов. – М. : Изд-во МГУ, 1967. – 160 с.

182. Козлов Ю. М. Советское административное право : [пособие для слушателей] / Ю. М. Козлов. – М. : Знание, 1984. – 208 с.

183. Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 4. – С. 11–20.

184. Кокотов А. Н. Муниципальное право в российском праве: понятие, назначение и структура / А. Н. Кокотов // Известия вузов. Правоведение. – 2004. – № 3. – С. 54–62.

185. Колесников А. Административное право РСФСР (К вопросу о содержании Административного кодекса) / А. Колесников // Власть Советов.

– 1923. – № 3. – С. 38–41.

186. Коломоєць Т. О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07 / Коломоєць Тетяна Олександрівна; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2005. – 455 с.

187. Коломоєць Т. О. Адміністративний примус у публічному праві України: Теорія, досвід та практика реалізації : монографія / Т. О. Коломоєць. – Запоріжжя : Поліграф, 2004. – 404 с.

188. Коломоєць Т. О. Адміністративно-деліктне право України: нова парадигма / Т. О. Коломоєць // Вісник Запорізьк. нац. ун-ту. – 2006. – № 1. – С. 38–40.

189. Колпаков В. Адміністративно-деліктне право у юридично-галузевій парадигмі / В. Колпаков // Право України. – 2002. – № 4. – С. 17–21.

190. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник / В. К. Колпаков. – 2–ге вид., доп. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 750 с.

191. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.

192. Колпаков В. Кодекс України про адміністративні правопорушення: пошук нової парадигми / В. Колпаков // Право України. – 2004. – № 7. – С. 85–89.

193. Колпаков В. К. Адміністратвине право України : підручник / В. К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.

194. Комзюк А. Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07 / Комзюк Анатолій Трохимович. – Х., 2002. – 408 с.

195. Комзюк А. Т. Уточнення завдання адміністративного судочинства як вимога сьогодення / А. Т. Комзюк, Р. С. Мельник // Вісник Харківськ. нац. ун-ту внутр. справ. – 2009. – Вип. 45. – С. 90–97.

196. Комзюк А. Т. Деякі проблеми предмета та системи адміністративного права / А. Т. Комзюк, І. С. Гриценко // Вісник Одеськ. ін-

ту внутр. справ. – 2004. – № 4. – С. 77–80.

197. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України : навч. посіб. / А. Т. Комзюк, В. М. Бевзенко, Р. С. Мельник. – К. : Прецедент, 2007. – 531 с.

198. Кононов А. А. Общенаучная концепция системы права / А. А. Кононов // Известия вузов. Правоведение. – 2003. – № 3. – С. 12–21.

199. Константий О. Система адміністративного права як концептуальна основа здійснення адміністративного судочинства / О. Константий // Право України. – 2004. – № 12. – С. 20–23.

200. Константий О. Суб’єктивні публічні права як об’єкт забезпечення адміністративним судочинством / О. Константий // Право України. – 2006. – № 8. – С. 96–99.

201. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик // Советское государство. – 1936. – № 6. – С. 24–39.

202. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических республик // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1977. – № 41. – Ст. 617.

203. Конституція України : зі змінами та доповненнями / прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. – Х. : Весна, 2008. – 48 с.

204. Концепція Адміністративної реформи в Україні. – К. : Центр політико-правових реформ, 1998. – 60 с.

205. Коренев А. П. Административное право России : учебник : в 3-х ч. Ч. I / Коренев А. П. – М. : МЮИ МВД России ; Изд-во «Щит-М», 1999. – 280 с.

206. Коренев А. П. Принципы советского административного права / А. П. Коренев // Известия вузов. Правоведение. – 1967. – № 3. – С. 72–78.

207. Коркунов Н. М. Русское государственное право : учебник: у 2 т. / Н. М. Коркунов. – 8–е изд., перераб. и доп. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1914– . – Т. 1. Введение и Общая часть. – 1914. – 628 с.

208. Костюков А. Н. Система муниципального права как отрасль

российского права / А. Н. Костюков // Местное право. – 2002. – № 5–6. – С. 35–51.

209. Котляревский С. Проблема бюджетного права в новейшем законодательстве РСФСР / С. Котляревский // Советское право. – 1922. – № 2. – С. 66–71.

210. Котляревский С. А. Власть и право. Проблемы правового государства / С. А. Котляревский. – М., 1915. – 417 с.

211. Кравцов А. Нормативне закріплення принципів адміністративного права України – важливе завдання сьогодення / А. Кравцов // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 4. – С. 62–69.

212. Красавчиков О. А. Система права и система законодательства: гражданско-правовой аспект / О. А. Красавчиков // Известия вузов. Правоведение. – 1975. – № 2. – С. 62–71.

213. Крестовська Н. Становлення ювенального права України / Н. Крестовська // Юридический вестник. – 2001. – № 3. – С. 100–104.

214. Кряжков А. В. Публичный интерес: понятие, виды и защита / А. В. Кряжков // Государство и право. – 1999. – № 10. – С. 91–99.

215. Кузнецов И. В. Структура научной теории и структура объекта / И. В. Кузнецов // Вопросы философии. – 1968. – № 5. – С. 72–83.

216. Кузниченко С. А. Вступительная статья / С. А. Кузниченко, Р. С. Мельник // Елистратов А. И. Основные начала административного права / А. И. Елистратов. – Симферополь : Новая эра, 2007. – С. 6–11.

217. Кузьменко А. В. «Системный взгляд» на систему права / А. В. Кузьменко // Известия вузов. Правоведение. – 2003. – № 3. – С. 4–11.

218. Кузьменко О. В. Адміністративно-процесуальне право України : підручник / О. В. Кузьменко, Т. О. Гуржій ; за заг. ред. О. В. Кузьменко. – К. : Атіка, 2007. – 416 с.

219. Кун А. П. Вопросы возмещения вреда причиненного гражданину актами власти / А. П. Кун // Известия вузов. Правоведение. – 1983. – № 6. – С. 71–77.

220. Курінний Є. В. Предмет і об’єкт адміністративного права України: характеристика категорій в умовах системного реформування: дис. … доктора юрид. наук : 12.00.07 / Курінний Євген Володимирович ; НАВС України. – 2004. – 428 с.

221. Курінний Є. В. Предмет і об’єкт адміністративного права України : монографія / Є. В. Курінний. – Д. : Юрид. акад. МВС України, 2004. – 340 с.

222. Курінний Є. В. Особливості видової класифікації об’єкта публічного права / Є. В. Курінний // Вісник Нац. акад. внутр. справ України. – 2003. – № 4. – С. 19–25.

223. Курцев Н. П. Обсуждение проблем административной юстиции и неисковых производств / Н. П. Курцев // Известия вузов. Правоведение. – 1974. – № 4. – С. 122–123.

224. Куфаев В. Детское право, его предмет и объем / В. Куфаев // Право и жизнь. – 1926. – Кн. 8–10. – С. 59–65.

225. Лазаревский Н. Законность и пределы ее осуществления / Н. Лазаревский // Право. – 1905. – № 2. – С. 70–80.

226. Левитский В. Ф. Предмет, задача и метод науки полицейского права / В. Ф. Левитский. – Х. : Тип. А. Дарре, 1894. – 25 с.

227. Левченков В. Об общей теории систем / В. Левченков, А. Пропой. – М. : Всесоюз. науч.-исслед. ин-т систем. исслед., 1978. – 68 с.

228. Лешков В. Н. Рецензия на работу Андреевского «Полицейское право» / В. Н. Лешков // Беседа. – 1871. – Т. 1. – № 5. – С. 27.

229. Лория В. А. Существует ли административная юстиция в советском праве? / В. А. Лория // Известия вузов. Правоведение. – 1970. – № 1. – С. 110–114.

230. Лук’янець Д. М. Інститут адміністративної відповідальності: проблеми розвитку : монографія / Д. М. Лук’янець. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – 220 с.

231. Любе-Вольф Гертруда Основные характеристики окружающей среды Германии / Гертруда Любе-Вольф // Государство и право. – 2000. – №

11. – С. 89–94.

232. Люхтергандт О. Проект Адміністративного процедурного кодексу України та сучасне адміністративне процедурне право / О. Люхтергандт // Юридичний журнал. – 2002. – № 5. – С. 24–28.

233. Мазуренко Ю. Система права переходного периода / Ю. Мазуренко. – Х. : Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1925. – 203 с.

234. Макеева Е. М. Обзор дискуссий о системе права Российской Федерации / Е. М. Макеева // Вестник Московск. ун-та: Серия 11. Право. – 2006. – № 1. – С. 93–101.

235. Малиновський О. Треба вивчати і знати історію українського права / О. Малиновський // Червоне право. – 1928. – № 15–16. – С. 767–770.

236. Манохин В. М. Как изучать административное право в вузах? / В. М. Манохин // Известия вузов. Правоведение. – 1976. – № 5. – С. 93–97.

237. Манохин В. М. Органы советского государственного управления (Вопросы формирования) / В. М. Манохин. – Саратов : Изд. Саратовского университета, 1962. – 163 с.

238. Манохин В. М. Росийское администратвиное право / В. М. Манохин, Ю. С. Адушкин, З. А. Багишева. – М. : Юристъ, 1996. – 472 с.

239. Мартынов В. Ф. К вопросу о месте метода правового регулирования в системе критериев отраслевой структуризации права / В. Ф. Мартынов, С. В. Чернышова // История государства и права. – 2007. – № 1. – С. 7–9.

240. Мартышин О. В. Совместимы ли основные типы понимания права? / О. В. Мартышин // Государство и право. – 2003. – № 6. – С. 13–21.

241. Матузов Н. И. К делению права на объективное и субъективное / Н. И. Матузов // Правоведение. – 1971. – № 2. – С. 103–111.

242. Мельник Р. Новий погляд на стару статтю (до аналізу наукової спадщини М. Карадже-Іскрова) / Р. Мельник // Право України. – 2010. – № 2. – С. 258–266.

243. Мельник Р. С. Інститут адміністративної юстиції: яке місце він має

зайняти у системі українського права? / Р. С. Мельник // Державне управління та місцеве самоврядування : тези X Міжнародного наукового конгресу (26 березня 2010 р.). – Х. : Вид-во Хар РІ НАДУ «Магістр», 2010. – С. 72.

244. Мельник Р. С. Оновлення системи адміністративного права України – вимога сьогодення / Р. С. Мельник // Правова інформатика. – 2007. – № 3 (15). – С. 52–56.

245. Мельник Р. С. Административно-процессуальное и административно-процедурное право как новые учебные дисциплины / Р. С. Мельник // Проблемы правоведения. – 2005. – В. 3. – С. 47–52.

246. Мельник Р. С. Адміністративне судочинство Німеччини та України через призму соціологічного дослідження / Р. С. Мельник, В. М. Бевзенко // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 2. – С. 59–70.

247. Мельник Р. С. Адміністративні процедури в діяльності органів внутрішніх справ України / Р. С. Мельник // Вісник Запорізьк. юрид. ін-ту. – 2004. – № 3. – С. 97–101.

248. Мельник Р. С. Адміністративно-господарське право як структурний елемент системи адміністративного права: зарубіжний досвід та національні особливості / Р. С. Мельник // Право і безпека. – 2010. – № 2. – С. 55–59.

249. Мельник Р. С. Від чого залежить ефективність здійснення адміністративного судочинства? / Р. С. Мельник // Вісник господарського судочинства України. – 2008. – № 5. – С. 154–159.

250. Мельник Р. С. Інститут адміністративного договору у системі адміністративного права: деякі вихідні позиції / Р. С. Мельник // Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (15–16 травня 2010 р.) / Сумська філія Харківського національного університету внутрішніх справ. – Суми : ФОП Ляпощенко Л.Г., 2010. – С. 465–468.

251. Мельник Р. С. Інститут адміністративної відповідальності та сучасні проблеми систематики адміністративного права / Р. С. Мельник // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2007. – № 1. – С. 147–153.

252. Мельник Р. С. Інститут адміністративної юстиції у системі українського права / Р. С. Мельник // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 618–623 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10mrccup.pdf.

253. Мельник Р. С. Інститут державної служби чи службове право? / Р. С. Мельник // Юридична Україна. – 2010. – № 11. – С. 65–70.

254. Мельник Р. С. Поняття «громадська безпека» і «громадський порядок» у німецькій та українській науці і законодавстві / Р. С. Мельник // Право і безпека. – 2009. – № 2. – С. 24–30.

255. Мельник Р. С. Система адміністративного права у наукових працях М. П. Карадже-Іскрова / Р. С. Мельник // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія: Юридичні науки. – 2010. – Вип. 82. – С. 103–106.

256. Мельник Р. С. Система вітчизняного адміністративного права та євроінтеграція України: до питання пошуку взаємозв’язку / Р. С. Мельник // Право України. – 2010. – № 8. – С. 116–122.

257. Мельник Р. С. Система особливої частини адміністративного права України: якій їй бути сьогодні? / Р. С. Мельник // Юридична Україна. – 2008. – № 2. – С. 23–27.

258. Мельник Р. С. Склад і основи правового становища суддів адміністративних судів Німеччини / Р. С. Мельник // Право України. – 2006. – № 12. – С. 120–123.

259. Мельник Р. С. Сучасна адміністративно-правова доктрина та управлінська термінологія: як узгодити їх між собою? / Р. С. Мельник // Юридична Україна. – 2010. – № 5. – С. 40–44.

260. Мельник Р. С. Теорія правової держави та її вплив на виникнення

адміністративного права та формування його системи / Р. С. Мельник // Юридична Україна. – 2008. – № 5. – С. 42–48.

261. Мельник Р. С. Ще раз про сутність та ознаки публічно-правових відносин / Р. С. Мельник // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2008. – № 4. – С. 55–64.

262. Мельник Р. С. Щодо розуміння змісту категорії «система адміністративного законодавства» / Р. С. Мельник // Вісник Харківськ. нац. ун-ту внутр. справ. – 2008. – № 42. – С. 179–187.

263. Мельник Р. С. Яким бути циклу адміністративно-правових дисциплін у юридичному навчальному закладі? / Р. С. Мельник // Вісник Нац. ун-ту внутр. справ. – 2004. – Вип. 27. – С. 309–402.

264. Мельник Р. С. Системний підхід у правознавстві / Р. С. Мельник // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 11. – С. 3–6.

265. Мельников В. А. Административное право Российской Федерации (Общая часть) : учеб. пособие / В. А. Мельников. – Волгоград : Изд-во Волгоградск. акад. МВД России, 2004. – 210 с.

266. Мешера В. Ф. О делении советского права на отрасли / В. Ф. Мешера // Советское государство и право. – 1957. – № 3. – С. 93–99.

267. Минц С. Основные вопросы советского промышленного права / С. Минц // Советское право. – 1926. – № 3. – С. 57–68.

268. Миронова Т. К. Право социального обеспечения и социальное право / Т. К. Миронова // Трудовое право. – 2006. – № 12. – С. 81–85.

269. Мисник Г. А. Публичные и частные интересы в экологическом праве / Г. А. Мисник, Н. Н. Мисник // Государство и право. – 2006. – № 2. – С. 29–37.

270. Митне право України : навч. посіб. / В. Я. Настюк, М. Г. Шульга. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2001. – 114 с.

271. Мицкевич А. В. Соотношение системы советского права с системой советского законодательства / А. В. Мицкевич // Ученые записки ВНИИСЗ. – 1967. – Вып. 11. – С. 3–21.

272. Муніціпальне право України : підручник / кол. авт. ; за ред. В. Ф. Погорілка, О. Ф. Фрицького. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.

273. Нелидов Н. К. Юридические и политические основания государственной службы / Н. К. Нелидов. – Ярославль : Типография Губернской земской управы, 1874. – 181 с.

274. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства : учеб. [для юрид. вузов и фак.] / Нерсесянц В. С. – М. : Изд. группа НОРМА–ИНФРА–М, 1999. – 552 с.

275. Нерсесянц В. С. История идей правовой государственности : лекция / В. С. Нерсесянц. – М. : Рос. АН, Ин-т государства и права, Акад. правовой ун-т, 1993. – 15 с.

276. Николаева Л. А., Соловьева А. К. Административная юстиция и административное судопроизводство: зарубежный опыт и российские традиции / Л. А. Николаева, А. К. Соловьева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 332 с.

277. Новоселов В. И. К вопросу об административных договорах / В. И. Новоселов // Известия вузов. Правоведение. – 1969. – № 3. – С. 40–46.

278. Новоселов В. И. Правовое положение граждан в советском государственном управлении / В. И. Новоселов. – Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1976. – 217 с.

279. Нор В. Т. Имущественная ответственность за вред, причиненный неправильными служебными действиями должностных лиц судебно-прокурорских органов / В. Т. Нор // Известия вузов. Правоведение. – 1973. – № 1. – С. 38–46.

280. Носов Е. К вопросу о теории советской административной юстиции / Е. Носов // Советское право. – 1925. – № 4. – С. 70–85.

281. О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке : Указ Президиума ВС СССР от 21.06.1961 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1961. – № 50. – Ст. 516.

282. О некоторых вопросах советского социалистического

административного права // Советское государство. – 1938. – № 1. – С. 117–145.

283. О порядке обжалования в суд неправомерных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан : Закон СССР : от 02.11.1989 г., № 719–1 // Свод законов СССР. – Т. 1. – Ст. 376.

284. Овсянко Д. М. Административное право : учеб. пособие / Д. М. Овсянко. – 3–е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2001. – 468 с.

285. Овчинников Н. Ф. Принципы сохранения / Н. Ф. Овчинников. – М. : Наука, 1966. – 331 с.

286. Овчинников Н. Ф. Структура и симметрия / Н. Ф. Овчинников // Системные исследования. – 1969. – № 52. – С. 111–121.

287. Одарченко А. Н. О пределах административного усмотрения / А. Н. Одарченко // Право и жизнь. – 1925. – Кн. 6. – С. 3–12.

288. Одарченко А. Н. Проблема систематики административного права / А. Н. Одарченко // Право и жизнь. – 1926. – Кн. 4–5. – С. 57–67.

289. Осипов Ю. К. Понятие институтов гражданского процессуального права / Ю. К. Осипов // Известия вузов. Правоведение. – 1973. – № 1. – С. 54–60.

290. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / за заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна. – К. : Старий світ, 2006. – 576 с.

291. Основные вопросы железнодорожного права : сб. ст. / под ред. В. И. Рудковского и И. В. Рыбальского-Бутевича ; предисл. В. И. Межлаука. – М. : Изд. Бюро Правлений железных дорог и Транспечати, 1925. – 376 с.

292. Основы законодательства СССР и союзных республик об административных правонарушениях // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1980. – № 44. – Ст. 909.

293. Основы советского права : учеб. пособие / [В. Н. Беляева, И. С. Войтинский, Ф. И. Вольфсон, А.Я. Вышинский, и др.] ; под ред. Д. Мегеровского. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., Л. : Госиздат, 1929. – 670 с.

294. Палибин М. К. Повторительный курс полицейского права /

М. К. Палибин. – СПб., 1900. – 234 с.

295. Палиенко Н. Правовое государство и конституционализм / Н. Палиенко // Вестник права. – 1906. – Кн. 1. – С. 127–163.

296. Парижская хартия для новой Европы : від 21.11.1990 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?nreg=995_058.

297. Партико З. В. Наука, псевдонаука, паранаука й інженерні вчення / З. В. Партико // Бюллетень ВАК України. – 2010. – № 9. – С. 39–43.

298. Пахомов І. Проблеми розвитку інститутів адміністративного права України та шляхи їх вирішення / І. Пахомов // Право України. – 2007. – № 10. – С. 3–5.

299. Пахомов І. М. Адміністративноправові питання державної служби / І. М. Пахомов. – К. : Вид-во Київськ. ун-ту, 1971. – 128 с.

300. Пахомов І. М. Радянське адміністративне право. Загальна частина : підручник / І. М. Пахомов. – Львів : Вид-во Львівськ. ун-ту, 1962. – 287 с.

301. Пашуканис Е. Б. За марксистско-ленинскую теорию государства и права / Е. Б. Пашуканис // Советское государство и революция права. – 1930. – № 3. – С. 105–106.

302. Педько Ю. С. Становлення адміністративної юстиції в Україні : монографія / Педько Ю. С. − К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. − 208 с.

303. Перепелюк В. Г. Адміністративний процесс / В. Г. Перепелюк. – Чернівці : Рута, 2001. – 367 с.

304. Перетерский И. Рецензия на сборник статей «Основные вопросы железнодорожного права» / И. Перетерский // Советское право. – 1925. – № 4. – С. 162–164.

305. Петров Г. И. Советские административно-правовые отношения / Г. И. Петров. – Ленинград : Изд-во Ленинградск. ун-та, 1972. – 148 с.

306. Петров Г. И. Сущность советского административного права / Г. И. Петров. – Ленинград : Изд-во Ленинградск. ун-та, Л., 1959. – 184 с.

307. Петров Є. В. Інформація як об’єкт цивільно-правових відносин: дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.03 / Петров Євген Вікторович ; НУВС. – Х., 2003. – 206 с.

308. Пилипенко П. Право соціального забезпечення у системі соціального права / П. Пилипенко // Право України. – 2004. – № 10. – С. 97–100.

309. Пікуля Т. О. Інформаційне право України у системі правових наук / Т. О. Пікуля // Науковий вісник Юрид. акад. М-ва внутр. справ. – 2005. – № 4 (24). – С. 240–246.

310. Погорілко В. Правова система – система права – система законодавства сувереної України / В. Погорілко, М. Малишко // Право України. – 1993. – № 9–10. – С. 10–13.

311. Погребной И. М. Теория права : учеб. пособие / И. М. Погребной. – 3–е изд., испр. и доп. – Х. : Гос. спец. изд-во «Основа», 2003. – 128 с.

312. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія / С. П. Погребняк. – Х. : Право. – 240 с.

313. Погрібний О. Аграрне право України: сучасний стан та перспективи розвитку / О. Погрібний // Право України. – 2008. – № 5. – С. 40–43.

314. Пономаренко Г. О. Адміністративна юстиція в України : навч. посіб. / Г. О. Пономаренко, А. Т. Комзюк, В. М. Бевзенко, Р. С. Мельник ; за заг. ред. А. Т. Комзюка. – К. : Прецедент, 2009. – 198 с.

315. Пономаренко Є. В. Адміністративно-правове забезпечення євроінтеграційних процесів у діяльності органів виконавчої влади : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Є. В. Пономаренко ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2010. – 19 с.

316. Попов Г. С. Порядок издания обязательных постановлений и административные взыскания / Г. С. Попов // Власть Советов. – 1923. – № 11–12. – С. 70–71.

317. Попова В. И. Социалистическая законность в деятельности местных Советов депутатов трудящихся / В. И. Попова. – М. : Госюриздат, 1954. – 208 с.

318. Попондопуло В. Ф. Энергетическое право и энергетическое законодательство: общая характеристика, тенденции развития / В. Ф. Попондопуло // Известия вузов. Правоведение. – 2007. – № 3. – С. 3–12.

319. Португалов Г. Административные взыскания / Г. Португалов // Власть Советов. – 1922. – № 3. – С. 14–17.

320. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / [В. Б. Авер'янов, М. А. Бояринцева, І. А. Кресіна та ін.] ; за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Наук. думка, 2007. – 588 с.

321. Про автомобільні дороги : Закон України : від 08.09.2005 р., № 2862–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 51. – Ст. 556.

322. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України : від 23.02.2006 р., № 3477–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

323. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо юрисдикції справ, пов'язаних із соціальними виплатами : Закон України : від 18.02.2010 р., № 1691–VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 19. – Ст. 154.

324. Про внесення змін та доповнень до роз'яснення президії Вищого арбітражного суду України від 01.03.1994 № 02–5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів пов'язаних з відшкодуванням шкоди»: рекомендації Президії Вищого господарського суду України : від 29.12.2007 р., № 04–5/239 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?nreg=va239600–07.

325. Про внутрішні війська : Закон України : від 26.03.1992 р., № 2236–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 29. – Ст. 397.

326. Про дальше обмеження застосування штрафів, що накладаються в

адміністративному порядку : Указ Президії Верховної Ради УРСР : від 15.12.1961 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1962. – № 1. – Ст. 21.

327. Про державну податкову службу в Україні : Закон України : від 04.12.1990 р., № 510–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 6. – Ст. 37.

328. Про державну службу : Закон України : від 16.12.1993 р., № 3723–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.

329. Про дорожній рух : Закон України : від 30.06.1993 р., № 3353–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 31. – Ст. 338.

330. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України : від 18.03.2004 р., № 1629–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.

331. Про затвердження генерального плану м. Харкова до 2026 р. : рішення XXII сесії XXIV скликання Харківської міської ради : від 23.06.2004 р., № 89 / 04 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.city.kharkov.ua/ru/document/view/id/39777.

332. Про затвердження нової редакції Статуту територіальної громади міста Харкова : рішення ХАрівської міської ради : від 04.07.2007 р., № 121/07 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.city.kharkov.ua/uk/document/view/id/2574.

333. Про затвердження Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» : наказ Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Міністерства фінансів України : від 04.03.1996 р., № 6/5/3/41 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?nreg=z0106–96.

334. Про затвердження Порядку виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, а

також судів : наказ Державного казначейства України : від 21.04.2006 р., № 130 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uazakon.com/document/fpart21/idx21058.htm.

335. Про затвердження Порядку здійснення контролю за технічним станом колісних транспортних засобів під час їх експлуатації : наказ МВС України : від 13.10.2008 р., № 534 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 89. – Ст. 2997.

336. Про затвердження структури виконавчих органів Харківської міської ради 5 скликання : рішення Харківської міської ради : від 19.04.2006 р., № 5/06 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.city.kharkov.ua/uk/document/view/id/1623.

337. Про звернення громадян : Закон України : від 02.10.1996 р., № 393/96–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 257.

338. Про Кабінет Міністрів України : Закон України : від 16.05.2008 р., № 279–VI // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 25. – Ст. 241.

339. Про міліцію : Закон України : від 25.12.1990 р., № 583–XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

340. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України : від 21.05.1997 р., № 280/97–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.

341. Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки : Постанова Верховної Ради України : від 05.03.1998 р., № 188/98–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 38–39. – Ст. 248.

342. Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки : Постанова Верховної Ради України : від 05.06.1997 р., № 320/97–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 29. – Ст. 194.

343. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон УРСР : від 25.06.1991 р., № 1264–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.

344. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду : Закон України : від 01.12.1994 р., № 266/94–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 1. – Ст. 1.

345. Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами : Закон України : від 21.12.2000 р., № 2181–III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 10. – Ст. 44.

346. Про розв'язання спорів, що виникають з відносин публічної служби : інформаційний лист Вищого Адміністративного суду України : від 26.05.2010 р., № 753/11/13–10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v753_760-10.

347. Про Службу безпеки України : Закон України : від 25.03.1992 р., № 2229–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 27. – Ст. 382.

348. Про спрощення порядку надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива : Постанова Кабінету Міністрів України : від 21.10.1995 р., № 848 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi–bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=848–95–%EF.

349. Про статус депутатів місцевих рад : Закон України : від 11.07.2002 р., № 93–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 40. – Ст. 290.

350. Про судоустрій і статус суддів : Закон України : від 07.07.2010 р., № 2453–VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 55/1. – Ст. 1900.

351. Про транспорт : Закон України : від 10.11.1994 р., № 232/94–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 51. – Ст. 446.

352. Проблемы теории государства и права : учебник / под ред.

С. С. Алексеева. – М. : Юрид. лит., 1987. – 448 с.

353. Проект Адміністративно-процедурного кодексу України (реєстр. № 2789/П від 16.03.2009) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=33073.

354. Прокопович Г. А. Теории разделения права на частное и публичное (аналіз работ отечественных и зарубежных ученых) / Г. А. Прокопович // Закон и право. – 2007. – № 1. – С. 25–27.

355. Професори національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого / за заг. ред. В. Я. Тація, В. В. Сташиса. – Х. : Право, 2004. – 126 с.

356. Пухтецька А. Європейські принципи адміністративного права / А. Пухтецька // Українське право. – 2006. – № 1. – С. 309–319.

357. Пухтецька А. Європейські принципи адміністративного права: поняття і система / А. Пухтецька // Право України. – 2006. – № 10. – С. 15–19.

358. Пухтецька А. Поняття європейського адміністративного простору: необхідність запровадження у вітчизняній адміністративно-правовій науці / А. Пухтецька // Юридична Україна. – 2006. – № 2. – С. 38–44.

359. Рабінович П. Природне право: діалектика приватного й публічного / П. Рабінович // Право України. – 2004. – № 9. – С. 61–67.

360. Рабінович П., Панкевич О. Соціальне право: деякі питання загальної теорії // Право України. – 2003. – № 1. – С. 104–107.

361. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. / П. М. Рабінович. – 6–е вид. – Х. : Консум, 2002. – 160 с.

362. Раевич С. К вопросу о делении права на публичное и частное / С. Раевич // Советское право. – 1927. – № 1. – С. 3–15.

363. Ральченко С. М. Державне регулювання відносин у сфері охорони навколишнього природного середовища / С. М. Ральченко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 6. – С. 128–131.

364. Рахмилович В. А. О законодательном регулировании возмещении вреда причиненного актами управления / В. А. Рахмилович // Известия вузов. Правоведение. – 1972. – № 5. – С. 62–70.

365. Рейснер М. Что такое правовое государство / М. Рейснер // Вестник права. – 1903. – Кн. 4. – С. 71–99.

366. Рекомендація REC (2004)20 Комітету Міністрів державам-членам щодо судового перегляду адміністративних актів / прийнята Комітетом Міністрів 15 грудня 2004 року на 909–й нараді заступників міністрів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://apelyacia.org.ua/node/8244.

367. Рекомендація № к (80) 2 Комітету Міністрів державам-членам стосовно реалізації адміністративними органами влади дискреційних повноважень / прийнята Комітетом Міністрів 11 березня 1980 року на 316–й нараді заступників міністрів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://apelyacia.org.ua/node/8243.

368. Рекомендація № К (84) 15 Комітету Міністрів державам-членам стосовно публічно-правової відповідальності за причинену шкоду / прийнята Комітетом Міністрів 11 вересня 1984 року на 375–й нараді заступників міністрів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://apelyacia.org.ua/node/8211.

369. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Гурепка проти України» : від 06.09.2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.minjust.gov.ua/0/164.

370. Рішення Європейського Суду з прав людини: «Полторацький проти України» : від 29.04.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.minjust.gov.ua/?do=d&did=164&sid=about_int_2_1.

371. Рішення Європейського Суду з прав людини: «Українська Прес–Група проти України» : від 29.03.2005 р. § 26 // Юридичний Журнал. – 2008. – № 1. – С. 102–116.

372. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство») : від 09.07.1998 р., № 12–рп/98 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 32. – Стор. 59.

373. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» : від 09.09.2010 р., № 19–рп/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ccu.gov.ua/uk/publish/article/121422.

374. Рябченко О. П. Державне управління економікою України (адміністративно-правовий аспект): дис. … доктора юрид. наук : 12.00.07 / Рябченко Олена Петрівна ; Ун-т внутр. справ. – Х., 2000. – 466 с.

375. Садовский В. Философская энциклопедия / В. Садовский, Э. Юдин. – М. : Изд-во «Советская энциклопедия», 1970. – Т. 5. – 740 с.

376. Сапий А. В. Развитие понятия «метод правового регулирования» в общей теории права / А. В. Сапий // Закон и право. – 2008. – № 1. – С. 47–49.

377. Свидерский В. И. О диалектике элементов и структуры / В. И. Свидерский. – М. : Соцэкгиз, 1962. – 275 с.

378. Сводъ основныхъ государственныхъ законовъ Российской Империи // Свод законов Российской империи. – СПб., 1906. – Т. 1. – Ч. 1. – 76 с.

379. Селіванов В. Розмежування і взаємодія публічного і приватного права в системі права України / В. Селіванов // Право України. – 1996. – № 12. – С. 30–33, 48.

380. Селіванов В. Діалектика приватного та публічного в правовому регулюванні / В. Селіванов, Н. Діденко // Право України. – 2001. – № 11. – С. 15–22.

381. Сергеев А. А. Соотношение муниципального и административного права / А. А. Сергеев // Современное право. – 2007. – № 1. – С. 88–92.

382. Синицын В. Частное и публичное право / В. Синицын // Вестник советской юстиции. – 1928. – № 17. – С. 503–505.

383. Система советского законодательства : монография / под ред.

И. С. Самощенко. – М. : Изд-во «Юрид. лит.», 1980. – 328 с.

384. Система советского права и перспективы ее развития («Круглый стол» журнала «Советское государство и право») // Советское государство и право. – 1982. – № 6. – С. 80–110.

385. Сіренко В. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину» / В. Сіренко, В. Онопенко, М. Оніщук [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=19219.

386. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун ; пер. з рос. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.

387. Советское административное право : учебник / под ред. Р. С. Павловского. – К., 1986. – 416 с.

388. Советское административное право : учебник / под ред. С. С. Студеникина. – М., 1958. – 300 с.

389. Советское административное право : учебник / под ред. А. П. Коренева. – М. : Юрид. лит., 1986. – 400 с.

390. Советское административное право : учебник / под ред. П. Т. Василенкова. – М. : Юрид. лит, 1990. – 576 с.

391. Солдатов А. П. (Особенная часть), Мельников В. А. (Общая часть) Административное право Российской Федерации : учебник / А. П. Солдатов, В. А. Мельников. – М., 2006. – 210 с.

392. Соловей Ю. П. Правовое регулирование деятельности милиции в Российской Федерации: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.02 / Ю.П. Соловей ; Акад. МВД России. – М., 1993. – 387 с.

393. Сорокин В. Д. О структуре предмета правового регулирования / В. Д. Сорокин // Известия вузов. Правоведение. – 1972. – № 6. – С. 73–80.

394. Старилов Ю. Н. Курс общего административного права : в 3 т. / Ю. Н. Старилов. – М. : Изд-во НОРМА (Издательская группа НОРМА–ИНФРА–М), 2002– . – Т. I: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты. –

2002. – 728 с.

395. Старилов Ю. Н. Административная юстиция. Теория, история, перспективы / Ю. Н. Старилов. – М. : Изд-во НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА–М), 2001. – 304 с.

396. Старилов Ю. Н. Административное право: сущность, реформа и система / Ю. Н. Старилов // Известия вузов. Правоведение. – 2000. – № 5. – С. 3–24.

397. Старилов Ю.Н. О сущности и новой системе административного права: некоторые итоги дискуссии / Ю. Н. Старилов // Государство и право. – 2000. – № 5. – С. 12–21.

398. Стаханов А. И. К вопросу о системе российского административного права / А. И. Стаханов // Административное право и процесс. – 2008. – № 1. – С. 18–20.

399. Студеникин С. О некоторых вопросах советского социалистического административного права / С. Студеникин // Советское государство. – 1938. – № 1. – С. 117–145.

400. Студеникин С. О предмете и системе советского административного права / С. Студеникин // Советское государство и право. – 1939. – № 3. – С. 102–110.

401. Студеникин С. С. Советское административное право / С. С. Студеникин. – М. : Красный пролетарий, 1945. – 148 с.

402. Студеникин С. С. Советское административное право / С. С. Студеникин. – М. : Госюриздат, 1949. – 308 с.

403. Стучка П. В защиту классового понятия права / П. Стучка // Советское право. – 1922. – № 2. – С. 136–138.

404. Стучка П. Заметки о классовой природе права / П. Стучка // Советское право. – 1922. – № 3. – С. 3–18.

405. Сухоплюев И. Проект Административного кодекса УССР / И. Сухоплюев // Власть Советов. – 1927. – № 1. – С. 3–5.

406. Тадевосян В. С. Некоторые вопросы системы советского права /

В. С. Тадевосян // Советское государство и право. – 1956. – № 8. – С. 99–108.

407. Талапина Э. В. Новые институты административного права / Э. В. Талапина // Государство и право. – 2006. – № 5. – С. 14–21.

408. Таль Л. Понятие и сущность господарського права / Л. Таль // Право и жизнь. – 1924. – Кн. 9. – С. 15–26.

409. Тарасов И. Организация административной юстиции / И. Тарасов // Юридический вестник. – 1887. – Т. XXVI. – Кн. 1. – С. 32–67.

410. Тарасов И. Т. Лекции по полицейскому (административному) праву. Т. 1 / И. Т. Тарасов. – М. : Печатня А. И. Снегиревой, 1908. – 250 с.

411. Тарасов И. Т. Лекции по полицейскому (административному) праву. Т. 2 / И. Т. Тарасов. – М. : Печатня А. И. Снегиревой, 1908. – 266 с.

412. Тарасов И. Т. Личное задержание как полицейская мера безопасности. Ч. 2. Полицейский арест / И. Т. Тарасов. – Ярославль : Университетская типография, 1886. – 405 с.

413. Тарасов И. Т. Основные положения Лоренца Штейна по полицейскому праву в связи с его учением об управлении / И. Т. Тарасов. – К. : Унив. тип., 1874. – 234 с.

414. Тарасов И. Т. Учебник науки полицейского права. Вып. 1 / И. Т. Тарасов. – М. : Т-во «Печатня С.П. Яковлева», 1891. – 364 с.

415. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М. : Юристъ, 2003. – 776 с.

416. Теория систем [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/Теория_систем.

417. Теория юридического процесса / [авт. кол.: В. М. Горшенев, В. Г. Крупнин, Ю. И. Мельников и др.] ; под общ. ред. В. М. Горшенева. – Х. : Вищ. шк.,1985. – 192 с.

418. Тиунова Л. Б. Системные связи правовой действительности: Методология и теория / Л. Б. Тиунова. – СПб. : Изд-во С.–Петербургск. ун-та, 1991. – 136 с.

419. Тиунова Л. Б. Система правовых норм и отраслевое подразделение

права / Л. Б. Тиунова // Известия вузов. Правоведение. – 1987. – № 4. – С. 63–69.

420. Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса / Ю. А. Тихомиров – М. : Юринформцентр, 1998. – 795 с.

421. Ткач Г. Природа і види адміністративного розсуду / Г. Ткач // Право України. – 2002. – № 5. – С. 30–33.

422. Топер М. М. «Общая теория систем» Л. фон Берталанфи / М. М. Топер // Проблемы исследования систем и структур : материалы конф. – М. : Изд-во Акад. наук СССР, 1965. – С. 49–52.

423. Трудове право України : навч. посіб. / за ред. П. Д. Пилипенка. – К. : Істина, 2005. – 208 с.

424. Турубинер А. Основные элементы советского административного права / А. Турубинер // Административный вестник. – 1925. – № 8. – С. 14–22.

425. Тютье К. Ю. Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве / К. Ю. Тютье // Государство и право. – 2002. – № 9. – С. 19–25.

426. У столиці СБУ викрила механізм привласнення держмайна на суму 39 мільйонів гривень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://presscenter.ukrinform.ua/news–50860.html?p=74.

427. Харитонова О. Поняття і ознаки публічних правовідносин / О. Харитонова // Вісник Академії правових наук України. – 2002. – Вип. 1 (28). – С. 36–46.

428. Хміль О. ВР спростила привласнення держмайна / О. Хміль [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.epravda.com.ua/publications/49b7a00b9a76f.

429. Цвік М. В. Про сучасне праворозуміння / М. В. Цвік // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 4 (27). – С. 3–13.

430. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.

431. Черданцев А. Ф. Системообразующие связи права / А. Ф. Черданцев // Советское государство и право. – 1974. – № 8. – С. 11–18.

432. Чиркин В. Е. Государственное и муниципальное управление : учебник / В. Е. Чиркин. – М. : Юристъ, 2003. – 320 с.

433. Чомахашвілі О. Соціальне право як самостійна галузь права / О. Чомахашвілі // Юридичний журнал. – 2005. – № 10. – С. 70–72.

434. Чхиквадзе В. М. О системе советского права / В. М. Чхиквадзе, Ц. А. Ямпольская // Советское государство и право. – 1967. – № 9. – С. 32–40.

435. Шаргородский М. Д. О системе советского права / М. Д. Шаргородский, О. С. Иоффе // Советское государство и право. – 1957. – № 6. – С. 101–110.

436. Шебанов А. Ф. Система отраслей законодательства: основания построения / А. Ф. Шебанов // Известия вузов. Правоведение. – 1976. – № 4. – С. 15–25.

437. Шергин А. П. Административная юрисдикция / А. П. Шергин. – М. : Юрид. лит., 1979. – 144 с.

438. Школик А. М. Порівняльне адміністративне право : навч. посіб. [для юрид. ф-тів та ф-тів міжнар. відносин] / А. М. Школик. − Львів : ЗУКЦ, 2007. − 308 с.

439. Шлоер Б. Німецько-український-російський коментований словник з адміністративного права / Б. Шлоер, І. Сойко ; заг. ред. Б. Шлоера та Ю. Зайцева. – К. : Укр. центр правничих студій, 2003. – 464 с.

440. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е. Шмідт-Ассманн ; пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов ; відп. ред. О. Сироїд. – 2–ге вид., перероб. та доп. – К. : К.І.С., 2009. – 552 с.

441. Шретер В. Государственное предприятие и частноправовой оборот / В. Шретер // Советское право. – 1922. – № 3. – С. 113–128.

442. Штобер Рольф. Хозяйственно-административное право. Основы и проблемы. Мировая экономика и внутренний рынок = Allgemeines

Wirtschaftsverwaltungsrecht. Grundlagen des Wirtschaftsverfassungs– und Wirtschaftsverwaltungsrecht, des Weltwirtschafts– und Binnenmarktrechts / Рольф Штобер ; пер. с нем. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 400 с.

443. Щодо порядку звернення стягнення на майно комунальних підприємств : лист Міністерства юстиції України : від 27.12.2004 р., № 25–32–3644 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uazakon.com/document/fpart56/idx56067.htm.

444. Югай Г. А. Диалектика части / Г. А. Югай. – Алма-Ата : Знание, 1965. – 172 с.

445. Явич Л. С. Общая теория права / Л. С. Явич. – Ленинград : Изд-во Ленинград. ун-та, 1976. – 285 с.

446. Яковюк І. В. Становлення галузі соціального права як один із пріоритетів реформування вітчизняної системи права / І. В. Яковюк // Проблеми законності. – 2003. – Вип. 62. – С. 3–11.

447. Ямпольская Ц. А. О месте административного права в системе советского социалистического права / Ц. А. Ямпольская // Советское государство и право. – 1956. – № 9. – С. 92–102.

448. Ямпольская Ц. А. О теории административного договора / Ц. А. Ямпольская // Советское государство и право. – 1966. – № 10. – С. 132–136.

449. Anossow I. I. Die philosophische Richtung in der Strafrechtswissenschaft. Eine kritisch-historische Skizze // Internat. Zeitschrift für Theorie des Rechts Band 13, 1934.

450. Avsov, Egorjev, Keylin Das Seehrecht der UdSSR. Herausgegeben von E. Rosetal. Staatlicher Außenhandelsverlag. – Moskau, 1932. – 140 s.

451. Bachof O. Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgabe der Verwaltung / O. Bachof // Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. – 1971. – Heft 30. – S. 193–238.

452. Bettermann Karl August Das Verwaltungsverfahren // Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. – 1959. –

Heft 17. – S. 118–182.

453. Buchholz, Rainer Verwaltungsverfahren und Verwaltungsentscheidungen / Rainer Buchholz. – 1. Aufl. – Baden–Baden : Nomos Verl. – Ges., 1997. – 296 s.

454. Butterwegge Georg Verwaltungsvertrag und Verwaltungsakt: Probleme der Überscheidung von Verwaltungsakten und Verwaltungverträgen unter besonderer Berücksichtigung des Verfügungsvertrages. – Berlin : Duncker und Humbold, 2001. – 136 s.

455. Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessreccht / S. Detterbeck. 4. Auflage. – Verlag C.H. Beck, München, 2006. – 612 s.

456. Durdenevski W., Das neue Luftrecht der UdSSR / W. Durdenevski // Zeitschrift für Ostrecht 1932. – S. 805-811.

457. Fleiner Fritz Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts. 2. Neudruck der 8 Auflage. Tübingen: Scientia Verlag Aalen, 1963. – 450 s.

458. Forsthoff Ernest Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 10, neubearbeitete Auflage. – München : C. H. Beck'sche Verlagbuchhandlung, 1973. – 655 s.

459. Franz-Joseph Peine Allgemeines Verwaltungsrecht / von Fran-Joseph Peine. – 5, neubearb. Aufl. – Heidelberg : Müller 2000.

460. Freund H., Das Seeschifffahrtsrecht der Sovetunion / H. Freund // Zeitschrift für Ostrecht 1930. – S. 1025–1028.

461. Freund, Rezenzion an «Landkof S., Das administrative Wirtschaftsrecht» // Zeitschrift für Ostrecht. – 1931. – S. 395–397.

462. Gramm Christof Privatisierung und notwendige Staatsaufgabe / Christof Gramm. – Berlin : Duncker und Humblot, 2001. – 505 s.

463. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Herausgeber : Deutscher Bundestag. – Berlin, 2007. – 30 s.

464. Grödiger M. Das wirtschaftliche Verwaltungsrecht – eine neue Disziplin im Recht der Sovetunion / M. Grödiger // Zeitschrift für Ostrecht. – 1932. – Heft 3. – S. 161–172.

465. Hilgendorf Eric: dtv–Atlas Recht / Eric Hilgendorf. – München : Dt. Taschenbuch-Verl. 2. Verwaltungsrecht, Zivilrecht, 2008. – 528 s.

466. Imboden Max, Der Plan als verwaltungsrechtliches Institut / Max Imboden // Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. – 1960. – Heft 18. – S. 113–144.

467. Jellinek Georg, System der subjektiven öffentlichen Rechte. 2. Auflage. Tübingen, Verlag von J.C.B. Mohr (Paul Siebeck). – 1905. – 366 s.

468. Karadge-Iskrow N. P., Beamtenhaftung und öffentlich-rechtliche Entschädigung nach Sovetrecht / N. P. Karadge-Iskrow // Zeitschrift für Ostrecht. – 1932. – № 12. – S. 889–898.

469. Karadge-Iskrow N. P., Die öffentlichen Sachen nach Sovetrecht / N. P. Karadge-Iskrow // Zeitschrift für Ostrecht. – 1931. – № 12. – S. 849–870.

470. Karadsche-Iskrow N., Das Verwaltungsrecht in der Sowjetunion (Russland) seit 1917 / N. Karadsche-Iskrow // Jahrbuch des öffentliches Rechts. – Band 23. – 1936. – S. 136–261.

471. Käthe Mende Dissertation über Jugendrecht und Jugendwohlfahrt / Mende Käthe // Zentralblatt Jugendrecht und Jugendwohlfahrt. XVII Jahrgang. 1921. – № 5. – S. 136-139.

472. Krölls A., Privatisierung der öffentlichen Sicherheit in Fußgängerzonen? / A. Krölls // NVwZ. – 1999. – Heft 3. – S. 233–240.

473. Krylov S. B., Das Lufrecht der UdSSR / S. B. Krylov // Zeitschrift für Ostrecht 1933, c. 996–1003.

474. L. von Bertalanffy, General System Theory-A Critical Review, «General Systems». – 1962. – Vol. VII. – P. 1–20 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.evolbiol.ru/bertalanfi.htm.

475. Landkof S., Das administrative Wirtschaftsrecht. Staatsverlag der Ukraine / S. Landkof. – Verlag «Proletar», 1931. – 224 s.

476. Landmann H., Giers W., Proksch E. Allgemeines Verwaltungsrecht. 3 Auflage, 1964.

477. Maurer H. Allgemeines Verwaltungsrecht. Verlag C.H. Beck,

München, 2004. – 853 s.

478. Mayer O. Deutsches Verwaltungsrecht. – Verlag Von Duncker–Humbold / Berlin, 1895. – V 1.– 366 s.

479. Mayer O. Deutsches Verwaltungsrecht. – Verlag von Duncker & Humbold / Berlin, 1924. – 380 s.

480. Meder W. Grundzüge der sowjetischen Staatstheorie // Jahrbuch des Öffentlichen Recht. – 1966. – Band 15. – S. 9–54.

481. Meder W. Theoretische Probleme des Sowjetsozialismus Jahrbuch des Öffentlichen Recht. – 1966. – Band 21. – S. 107–155.

482. Peters Hans, Lehrbuch der Verwaltung. Berlin-Göttingen-Heidelberg. Springer-Verlag, 1949. – 560 s.

483. Sabanin A. S. Botschafts und Konsularrecht / A. S. Sabanin // Zeitschrift für Ostrecht 1930, 1028.

484. Schwabe Jürgen. Verwaltungsprozeßrecht: e. Einf. / Jürgen Schwabe. – 3., neubearb. u. erw. Aufl. – Düsseldorf : Werner, 1991. – 134 s.

485. Stern Klaus. Die öffentliche Sache / Klaus Stern // Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. – 1964. – Heft 21. – S. 183–223.

486. Timaschew. Das Wahlrecht der Sowjetunion // Archiv des öffentlichen Rechts 1929. c. 81–89.

487. Vertrag über eine EU–Verfassung [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.flegel–g.de/index–eu–verfassung.html.

488. Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland von 25. Mai 1976 // BGBl. I S. 1253.

489. Wahl Rainer. Verwaltungsverfahren zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzauftrag / Rainer Wahl // Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. – 1983. – Heft 41. – S. 151–192.

490. Weber Werner. Die öffentliche Sache / Werner Weber // Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer. – 1964. – Heft 21. – S. 145–1801.

491. Worms A. E. Rezenzion an «Avsov, Egorjev, Keylin Das Seehrecht der UdSSR» // Zeitschrift für Ostrecht. – 1933. – S. 551–554.