

17. Разаренов Ф.С. Административный надзор советской милиции : учеб. пособ. / Ф.С. Разаренов, С.И. Котюргин ; М-во внутр. дел. – М. : Учеб.-метод. пособ., 1979. – 71 с.
18. Бахрах Д.Н. Управленческий цикл. // Правоведение. – 1976. – № 2. – С. 46–53.
19. Результати експертизи проекту Закону України «Про порядок організації і проведення мирних заходів» Українським незалежним центром політичних досліджень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ucipr.kiev.ua/publications/4327/lang/www.ipc.kiev.ua>.

МАЗАРАКІ Н. А.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри комерційного права
(Київський національний
торговельно-економічний університет)

УДК 342.9

ДЖЕРЕЛА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

У статті обґрунтовується необхідність розробки єдиної концепції джерел адміністративного права. Висвітлено ключові розбіжності в розумінні джерел адміністративного права представниками вітчизняної адміністративно-правової науки. Сформульовано низку теоретичних положень, спрямованих на формування консолідованого підходу до визначення та систематизації джерел адміністративного права.

Ключові слова: адміністративне право, норма права, форма права, джерело права.

В статье обосновывается необходимость разработки единой концепции источников административного права. Освещены ключевые расхождения в понимании источников административного права представителями отечественной административно-правовой науки. Сформулирован ряд теоретических положений, направленных на формирование консолидированного подхода к определению и систематизации источников административного права.

Ключевые слова: административное право, норма права, форма права, источник права.

The article grounds the necessity of developing a unified concept of administrative law sources. Highlight key differences in the understanding of administrative law sources by representatives of the domestic administrative-law science. A number of theoretical propositions, aimed to consolidated definition and systematization of administrative law sources, were made.

Key words: administrative law, rule of law, form of law, source of law.

Вступ. Реформування вітчизняного адміністративного права, яке ознаменувалося тектонічними змінами в його структурі, ідеології та цілеспрямованні, актуалізує проблему систематизації джерел цієї фундаментальної галузі. Цілком очевидно, що без чіткого визначення джерел адміністративного права неможливо вибудувати цілісне уявлення



про його межі, форми та зміст, а отже, і вибудувати цілісну концепцію галузевого розвитку. Невизначеність у цьому питанні ускладнює вирішення широкого кола наукових і практичних завдань, починаючи від формування засад адміністративно-правової науки і закінчуючи вирішенням конкретних юридичних справ.

Постановка завдання статті полягає в тому, щоб на основі аналізу сучасних наукових підходів довести необхідність вироблення єдиної концепції джерел вітчизняного адміністративного права.

Результати дослідження. З огляду на свою беззаперечну важливість і значущість проблематика джерел адміністративного права привертає пильну увагу наукового загалу. Її ґрунтовний розгляд здійснюється в працях Ю.П. Битяка, В.В. Коваленка, Т.О. Коломоща, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко, В.І. Курила, С.Г. Стеценка та інших відомих правників. Разом із тим аналіз тематичних досліджень змушує констатувати відсутність єдиного підходу до розуміння сутності джерел адміністративного права.

У юридичній літературі наводяться принципово різні дефініції відповідного поняття, пропонуються різні класифікації, на користь авторських підходів наводяться контрадикторні аргументи.

Так, наприклад, Ю.П. Битяк розуміє під джерелами адміністративного права «прийняті уповноваженими органами акти правотворчості, які цілком складаються з адміністративно-правових норм чи містять хоча б одну з таких норм [1, с. 45]». Водночас до переліку таких джерел автор відносить Конституцію України; міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України; акти, що мають силу закону (закони, кодекси, декрети уряду); постанови Верховної Ради України; укази та розпорядження Президента України; постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України; накази керівників центральних органів виконавчої влади, розпорядження голів місцевих державних адміністрацій; рішення органів місцевого самоврядування, а також рішення Конституційного Суду України. При цьому віднесення до переліку джерел адміністративного права рішень Конституційного Суду України обґрунтовано тим, що такі рішення можуть тлумачити окремі адміністративно-правові норми або скасовувати їх з огляду на невідповідність Конституції України [1, с. 46–47].

На думку С.Г. Стеценка, коло джерел адміністративного права обмежується актами чинного законодавства: Конституцією України, законами, кодексами, а також підзаконними нормативно-правовими актами Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, керівників державних підприємств, установ та організацій. Крім того, С.Г. Стеценко відносить до джерел адміністративного права міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України [2, с. 38–44].

Визначаючи джерела адміністративного права як «зовнішню форму вираження його норм», В.К. Колпаков включає до їх переліку Конституцію України, законодавчі акти (закони, кодекси, положення, статuti тощо), постанови Верховної Ради України, укази і розпорядження Президента України, нормативні акти органів виконавчої влади (зокрема, постанови і розпорядження уряду, положення, статuti і павила, затверджені урядом, а також накази та інструкції керівників міністерств і відомств), накази керівників державних підприємств, об'єднань, установ та організацій, розпорядження місцевих державних адміністрацій, нормативні акти місцевих рад та їх виконкомів, міждержавні угоди, міжнародно-правові акти, ратифіковані і визнані державою, акти судових органів [3, с. 166–167].

У монографії «Джерела адміністративного права» А.В. Константи́й розглядає останні як зовнішні форми встановлення і виразу загальнообов'язкових правил поведінки, які регулюють відносини у сфері державного управління, акти правотворчості державних органів (законодавчих, виконавчих, судових, господарського управління), місцевих рад та їх виконкомів, а також громадських організацій, якщо ті виконують функції орга-



нів влади [4, с. 6–23]. На думку автора, такими джерелами слід вважати нормативно-правові акти органів державної влади та місцевого самоврядування, міжнародно-правові договори України, рішення судів, правові звичаї, адміністративні договори та навіть безпосереднє волевиявлення народу на референдумі, адже «по-перше, закони та інші рішення, прийняті таким чином мають вищу юридичну силу відносно законодавчих актів Верховної Ради України, а, по-друге, вони не потребують будь-якого затвердження державними органами [4, с. 17–18]».

На думку В.І. Курила, до сучасної системи джерел адміністративного права України належать такі: 1) адміністративно-правові концепції та доктрини; 2) адміністративно-правові акти; 3) акти органів державного управління; 4) акти судових органів; 5) адміністративні договори та угоди; 6) природне право; 7) адміністративно-правові звичаї; 8) адміністративно-правові прецеденти [5, с. 31].

Найбільш дискусійні моменти такого підходу (зокрема, визнання джерелами адміністративного права адміністративно-правових концепцій і доктрин, звичаїв і прецедентів) В.І. Курило аргументує такими міркуваннями.

«Адміністративно-правові концепції і доктрини конкретизують та деталізують принципи адміністративного права, – пише автор, – вони є правовим базисом, свого роду зачатком правової норми, з якого вона формується і народжується відповідно до об'єктивних умов економічного і соціального розвитку. Природно, що такі основоположні ідеї є джерелом адміністративного права...» [5, с. 31].

Доводячи слушність визнання джерелом адміністративного права правових звичаїв, В.І. Курило апелює до п. 2 розділу 1 Національної Програми відродження та розвитку Українського козацтва на 2002–2005 роки, оскільки вона, за словами автора, встановлює козацькі однострої, звання, нагороди, символіку та відзнаки. Звідси робиться принциповий висновок про те, що подібні нормативно-правові акти «за джерело права мають правовий звичай» [3, с. 31–32].

Що ж до адміністративно-правових прецедентів, то їх належність до джерел адміністративного права обґрунтовується наявністю великої кількості правових колізій і прогалин, унаслідок чого «державні органи часто змушені вирішувати конкретні адміністративні справи, керуючись загальноновизнаними правовими принципами, створюючи тим самим прецеденти. Даючи тлумачення норм права у випадку їх колізійності чи наявності прогалин у праві, колегії Верховного Суду України з адміністративних питань та колегії Вищого адміністративного суду України (далі – ВАС України) фактично створюють норму права, якою керуються суди при вирішенні всіх інших аналогічних адміністративних справ» [3, с. 32].

У свою чергу, А.А. Іванищук тлумачить джерела адміністративного права в максимально широкому сенсі, включаючи до їх системи Конституцію України, законодавчі та підзаконні нормативно-правові акти, міжнародні договори, акти міжнародних організацій, загальні принципи права, традиції, звичаї, мораль, рішення вітчизняних і зарубіжних судових установ. Більш того, поряд із нормативно-правовими актами, А.А. Іванищук пропонує вважати джерелами права затверджені цими актами статuti, положення, інструкції та концепції, спрямовані на регулювання адміністративно-правових відносин [6, с. 355–356].

Звісно, таке розмаїття думок аж ніяк не сприяє впорядкуванню понятійно-категоріального апарату та формуванню єдиного теоретичного базису адміністративного права. Не йде воно на користь і юридичній практиці, оскільки за таких умов вельми складно (а інколи й взагалі неможливо) вирішити проблему колізій та конкуренції правових норм, уникнути прийняття суперечливих рішень, запобігти різнобою в нормотворчій і правозастосовній діяльності.

Таким чином, існує необхідність вироблення єдиного концептуального підходу до розуміння джерел адміністративного права – підходу, який би ґрунтувався на єдиних



засадах, охоплював ключові аспекти цього багатогранного явища, мав на меті гармонізацію теоретичних положень і юридичної практики. У контексті окресленого завдання вважаємо за доцільне висловити низку міркувань щодо сутності й типології джерел вітчизняного адміністративного права.

Як відомо, у сучасній правовій науці існують різні підходи до розуміння джерел права: матеріальний, ідеологічний та формально-юридичний та інші [7, с. 139–149; 8, с. 148; 9, с. 56].

Так, під джерелами права в матеріальному сенсі розуміють матеріальні умови людської життєдіяльності, які обумовлюють появу й функціонування юридичних норм. Згідно із цією концепцією право – це надбудова, зведена на базі соціальних, економічних і політичних відносин, які формуються в суспільстві. Такі відносини вимагають правової регламентації, а отже, диктують необхідність створення правових норм, тобто викликають їх до життя.

Джерелами права в ідеологічному розумінні вважаються основоположні ідеї, на яких ґрунтуються функціонування суспільства, діяльність держави та відносини між людьми. В основі цього розуміння лежить думка про те, що хоча матеріальні умови суспільного життя і впливають на розвиток права, однак їхній вплив, по суті, є опосередкованим. Адже і форми власності, і способи господарювання, і політична організація влади, і міжособистісні стосунки завжди вибудовуються на ґрунті ідеології, пануючої в суспільстві. Звідси випливає, що через вплив на матеріальні умови суспільного життя ідеологія визначає зміст і структуру об'єктивного права.

І, нарешті, у формально-юридичному розумінні джерела права розуміються як спосіб зовнішнього вираження правових норм. Відповідно до цього підходу джерелом права виступає все те, що закріплює право; все те, що розкриває його сутність; все те, звідки людина може отримати інформацію про його зміст.

Нині саме цей підхід домінує у вітчизняній адміністративно-правовій науці. Саме на ньому ґрунтуються більшість доктринальних визначень і класифікацій. І це закономірно, адже, на відміну від інших підходів до розуміння джерел права, які мають переважно теоретичний характер, тільки формально-юридичний підхід дозволяє знайти відповіді на низку важливих практичних питань: «Звідки можна отримати інформацію про зміст юридичних норм?», «Наскільки ті чи інші норми є обов'язковими?», «Якими нормами слід керуватись у разі їх колізії?», «Яким чином творяться норми права?», «Як вони узгоджуються поміж собою?» і т.п.

Проте аналіз спеціальних досліджень свідчить, що далеко не всі прибічники формально-юридичного підходу рахуються з його вихідними положеннями. Усупереч існуючій парадигмі вони поєднують в авторських визначеннях і класифікаціях принципово різні аспекти творення та функціонування джерел адміністративного права. Дехто включає в єдину класифікацію і форми вираження правових норм, і способи їх творення (причому останні розглядаються вибірково, без чітко визначеної системи). Дехто «змішує» офіційну та функціональну типології джерел права, розглядаючи в якості різних джерел одні й ті самі правові акти: закони, які закріплюють статuti (закони і статuti), постанови, які затверджують положення (постанови і положення), накази, що містять інструкції (накази та інструкції) і т.п. А хтось взагалі виходить за межі формально-юридичного підходу, і поряд із формами об'єктивного виразу права включає до системи його джерел «позаправові» соціальні регулятори (мораль, традиції тощо).

На наш погляд, подібні відхилення від базисних принципів формально-юридичного розуміння джерел права мають радше від'ємний, аніж позитивний ефект. Здебільшого вони вносять сум'яття в наукову думку, дезорієнтують галузевих дослідників, скеровують хід подальших наукових пошуків у діаметрально протилежні напрями.

Вважаємо, що формально-юридичне уявлення про джерела сучасного адміністративного права повинно ґрунтуватись на такому:



по-перше, під джерелами права слід розуміти лише джерела нормативно-правової інформації, тобто інформації про зміст конкретних правил поведінки, встановлених або санкціонованих державою й забезпечених її примусом. Ні витoki формування таких правил, ні процес їх створення, ані їх соціальні детермінанти у формально-юридичному сенсі джерелами адміністративного права слугувати не можуть;

по-друге, коло джерел адміністративного права не вичерпується актами законодавства (законами та підзаконними нормативно-правовими актами). Подібне уявлення про їх природу – це рефлексія радянської правової доктрини, яка постулювала право як «зведену в закон волю панівного класу». Об'єктивно перелік джерел сучасного адміністративного права значно ширший, він охоплює цілу низку «незаконодавчих» джерел, якими визначаються (закріплюються, виражаються, конкретизуються) загальнообов'язкові правила поведінки у сфері публічного адміністрування;

по-третє, при всій різноманітності джерел адміністративного права їх система має чітко окреслені межі. До неї входять далеко не всі соціальні регулятори, а лише ті, які держава визнала загальнообов'язковими та юридично-значущими. Іншими словами, джерела інших соціальних норм (традицій, звичаїв тощо) мають розглядатись як адміністративно-правові тільки за умови їх державного санкціонування. Тільки за цієї умови відповідні соціальні норми набувають правового характеру, а їх джерела трансформуються в джерела права.

У цьому контексті доцільно підкреслити важливість урахування положень загальної правової теорії, що суворо розмежує матеріальний, ідеологічний та формально-юридичний підходи до розуміння джерел права. «Змішування» цих підходів при здійсненні галузевих досліджень – серйозна методологічна помилка. Досить часто вона призводить до формулювання хибних положень і висновків, побудови суперечливих дефініцій і класифікацій.

Наочним прикладом може слугувати висновок про включення в єдину класифікацію джерел адміністративного права законодавчих актів, доктрин, концепцій, звичаїв, прецедентів, а також ідей природного права. Цілком очевидно, що відповідна класифікація ґрунтується на різних критеріях (а отже, суперечить правилам формальної логіки), характеризується неповнотою (зокрема, не враховує багатьох ідеологічних і соціальних витоків права), «розмиває» уявлення про природу та сутність джерела права як такого. З огляду на це вона (власне, як і взагалі будь-яка інша концепція, побудована шляхом еkleктичного поєднання принципово відмінних ідей) навряд чи здатна претендувати на широке визнання та застосування.

З іншого боку, не менш помилковою є сліпа, суто механічна екстраполяція загальнотеоретичних положень у площину теорії адміністративного права. Будучи квінтесенцією знань про національну правову систему, ці положення мають міжгалузевий характер і не завжди повною мірою відбивають специфіку функціонування та розвитку певних юридичних галузей. Адже цілком очевидно, що джерельні бази різних галузей різняться як за своєю структурою (читай – за переліком галузевих джерел права), так і за роллю та значенням кожного окремо взятого джерела.

Зокрема, якщо в системі приватноправових галузей (цивільне право, господарське право та ін.) помітна роль відведена правовому звичаю, то для вітчизняного публічного права (адміністративного, кримінального тощо) таке джерело взагалі не властиве. Наприклад, нині дуже складно віднайти бодай один показовий приклад державного санкціонування звичаїв як джерел адміністративного права, обов'язкових для врахування, наділених юридичним значенням, забезпечених державним примусом. Поодинокі приклади, які наводяться в спеціальній літературі, здебільшого не є переконливими.

Та ж сама Національна програма відродження та розвитку Українського козацтва на 2002–2005 роки насправді не встановлює жодних вимог нормативного характеру. У згаданому вище п. 2 розділу 1 цієї програми міститься вимога до Координаційної



ради з питань розвитку українського козацтва: «Вирішити в установленому порядку питання щодо встановлення козацьких одностроїв, звань, нагород, символіки та відзнак» [10]. Безсумнівно, у цьому випадку має місце індивідуальний припис, а не правова норма, тож визнати його (власне, як і інші подібні випадки [11; 12]) прикладом належності звичаю до джерел адміністративного права, а ргіогі неможливо.

Аналогічний висновок може бути зроблено й стосовно юридичного прецеденту, який на загальноправовому рівні розглядається як джерело об'єктивного права. Та чи є він джерелом права адміністративного? Чи вважати обґрунтованим твердження про те, що «адміністративно-правовий прецедент має всі підстави бути віднесеним до джерел адміністративного права України [3, с. 32]»? На ці питання важко дати ствердну відповідь.

Той факт, що державні органи під час прийняття офіційних рішень керуються не тільки законом, а й ідеями верховенства права та іншими міркуваннями зовсім не означає, що вони при цьому створюють прецедентні норми, тобто правила, обов'язкові для врахування при вирішенні всіх інших справ аналогічного характеру. Як відомо з теорії права, прецедент може бути вироблений тільки в ході вирішення конкретної юридичної справи. В Україні ж індивідуальні рішення органів влади не є загальнообов'язковими. Вони розраховані на одноразове використання та стосуються лише конкретного суб'єкта. Інші суб'єкти владних повноважень, у тому числі організаційно підпорядковані, можуть їм слідувати, однак не в обов'язковому порядку, а виключно на власний розсуд.

Знову ж таки тлумачні акти вищих судових інстанцій мають на меті якнайбільш повне розкриття змісту юридичних норм, а не створення принципово нових (у тому числі прецедентних) правил поведінки. Тлумачення не повинно підміняти собою правотворчість, а тлумачний акт – виступати самостійним джерелом права. Таким чином, і цей аргумент на користь належності прецедентів до системи джерел адміністративного права видається неспроможним як у науковому плані, так і в плані практичному.

Висновки. У цілому на підставі викладеного можемо констатувати необхідність зваженого (певною мірою навіть обережного) підходу до використання загальнотеоретичних положень при побудові галузевої концепції джерел адміністративного права. Грунтуючись на здобутках загальної теорії права, така концепція повинна максимально точно відбивати закономірності функціонування адміністративно-правової галузі та адміністративно-правових відносин.

На жаль, формат наукової статті не дозволяє здійснити глибокий аналіз усіх існуючих поглядів на природу зміст і систему джерел адміністративного права, а також надати вичерпну характеристику цього багатоаспектного явища. Власне кажучи, це дослідження переслідує дещо інші цілі: окреслити проблему відсутності єдиної доктринальної концепції джерел адміністративного права, з'ясувати ключові розбіжності в їх розумінні, та на підставі критичного аналізу сучасних наукових підходів сформулювати теоретичний базис для їх подальшого узгодження й консолідації. Якою мірою це вдалося – вирішувати читачеві. Та, гадаю, навіть у разі їх неоднозначного сприйняття науковим загалом, викладені міркування послужать конструктивній меті, що дали імпульс подальшому обговоренню проблематики джерел адміністративного права.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
2. Стеценко С.Г. Адміністративне право України / С.Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2007. – 624 с.
3. Колпаков В.К. Вступ до навчального курсу «Адміністративне право України» / В.К. Колпаков, Т.О. Коломоєць. – К. : Ін Юре, 2014. – 240 с.
4. Константий А.В. Джерела адміністративного права : [монографія] / А.В. Константий. – К. : Українське агентство інформації та друку «Рада», 2005. – 120 с.



5. Курило В.І. Про систему джерел адміністративного права України / В.І. Курило // Юридичний вісник. – 2009. – № 2 (11). – С. 30–33.
6. Іванишук А.А. Нормативне регулювання діяльності судової гілки влади: нормативно-правові аспекти / А. А. Іванишук // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 355–358. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_1_62.pdf
7. Марчук В.М. Нариси теорії права / В.М. Марчук, Л.В. Ніколаєва. – К. : Книга, 2004. – 376 с.
8. Тополь Ю.О. Джерело та форма права: поняття, зміст, проблема співвідношення / Ю.О. Тополь // Університетські наукові записки. – 2012. – № 1. – С. 145–151.
9. Забокрицький І.І. Поняття джерел конституційного права: проблеми визначення / І.І. Забокрицький // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Право». – 2013. – № 6. – Ч. 1. – С. 55–59.
10. Указ Президента України від 15 листопада 2001 року № 1092/2001 «Про Національну програму відродження та розвитку Українського козацтва на 2002–2005 роки» // Офіційний вісник України. – 2001. – № 47. – Ст. 2055.
11. Указ Президента України від 4 січня 1995 року № 14/95 «Про відродження історико-культурних та господарських традицій Українського козацтва» // Урядовий кур'єр. – 1995. – № 5. – Ст. 8.
12. Указ Президента України від 4 травня 2007 року № 378/2007 «Про заходи з підтримки розвитку Українського козацтва» // Офіційний вісник України. – 2007. – № 7. – Ст. 127.

МАКУШЕВ П. В.,

кандидат юридичних наук, професор,
декан юридичного факультету
(Дніпропетровський гуманітарний
університет)

ЛЯСКОВЕЦЬ О. В.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри загальноправових дисциплін
(Дніпропетровський гуманітарний
університет)

УДК 349.2

**ДО ПИТАННЯ ПРИНЦИПІВ ДІЯЛЬНОСТІ
ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ**

Стаття присвячена важливості дослідження системи принципів організації та діяльності Державної виконавчої служби України, що обумовлюється їх своєю несучою конструкцією, на якій базуються і реалізуються окремі норми права, що визначають структуру, правовий статус та правозастосовну діяльність цього державного органу.

Ключові слова: принципи діяльності державної виконавчої служби, функціональні принципи, адміністративно-процесуальне регулювання.

