

3. Про встановлення Європейської кваліфікаційної структури для можливості отримати освіту протягом усього життя: рекомендація Європейського Парламенту і Ради від 23 квітня 2008 р. № 2008/С 111/01. Офіційний вісник Європейського Союзу. 2008. С. 111.
4. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: указ Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015. Офіційний вісник Президента України. 2015. № 20. Ст. 1203.
5. Пшенична Л.В. Післядипломна освіта – сучасні тенденції прогресу. Педагогічні науки: теорія, історія, інноваційні технології. 2016. № 3. С. 439–448.
6. Про затвердження Положення про порядок стажування у державних органах: постанова Кабінету Міністрів України від 01 грудня 1994 р. № 804. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/804-94-п/card6#Public>.
7. Про затвердження критеріїв оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання на професійну підготовку працівників: постанова Кабінету Міністрів України від 11 січня 2018 р. № 11. Урядовий кур'єр. 2018. № 11.
8. Про затвердження Порядку професійної підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації зареєстрованих безробітних: наказ Мінсоцполітики України, МОН України від 31 травня 2013 р. № 318/655. Офіційний вісник України. 2013. № 51. Ст. 1859.
9. Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 06 жовтня 2005 р. № 2961-IV. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 2–3. Ст. 36.

МАРТИНОВСЬКИЙ В. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.922

ЗМІСТ І ПРАВОВА ПРИРОДА ДОЗВІЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Стаття присвячена аналізу та визначенню суті ліцензійного провадження як адміністративної процедури. У роботі проаналізована правова природа і співвідношення таких понять, як: дозвільна політика, дозвільна система, дозвільне провадження. Розглянуто теоретичні підходи до визначення адміністративних процедур, а також проаналізовані елементи, особливості ліцензійного провадження, які свідчать, що таке провадження є адміністративною процедурою. Наведено результати дослідження, що стосуються правового регулювання діяльності органів, які здійснюють дозвільну діяльність. Проаналізовано проблеми, що виникають під час здійснення зазначеної діяльності.

Ключові слова: дозвільне провадження, ліцензування, види адміністративних проваджень, орган дозвільної системи, дозвільна система, правове регулювання, система управління.

Стаття посвящена анализу и определению сути лицензионного производства как административной процедуры. В работе проанализирована правовая природа и соотношение таких понятий, как: разрешительная политика, разрешительная система, разрешительное производство. Рассмотрены теоретические подходы



к определению административных процедур, а также проанализированы элементы, особенности лицензионного производства, которые свидетельствуют, что данное производство является административной процедурой. Приведены результаты исследования, касающиеся правового регулирования деятельности органов, которые осуществляют разрешительную деятельность. Проанализированы проблемы, возникающие при осуществлении указанной деятельности.

Ключевые слова: разрешительная процедура, лицензирование, виды административных производств, орган разрешительной системы, разрешительная система, правовое регулирование, система управления.

The article is devoted to the analysis and definition of the essence of permitting process as an administrative procedure. The article analyzes the legal nature and correlation of such concepts as: licensing policy, permitting system, permitting process. Theoretical approaches to the definition of administrative procedures are considered, as well as elements and features of licensed production are analyzed, which is in turn that is an administrative procedure. The results of a research on the legal regulation of the practice of bodies that carry out licensing activities are presented. The problems encountered in the implementation are analyzed.

Key words: permitting process, licensing, types of administrative productions, authorization system, permitting system, legal regulation, management system.

Вступ. Чинне законодавство України визначає зміст державного управління відповідно до сучасних тенденцій розвитку суспільних відносин. Для належного захисту прав і свобод людини слід формувати ефективне державне управління, в т. ч. і функціонування дозвільної системи.

Проблематика належного функціонування дозвільної системи є досить нагальною і практично ніколи не залишалася поза увагою правознавців. Багатьом її питанням присвячені праці таких учених, як О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, Д.М. Бахрах, І.П. Голосніченко, А.Т. Комзюк, М.М. Тищенко, Ю.М. Старілов та ін. Що стосується дозвільного провадження, то, на нашу думку, такій категорії треба приділити належну увагу.

Постановка завдання. Мета статті – дослідити дозвільне провадження в системі державного управління, визначити його зміст і правову природу.

Для досягнення мети дослідження, на нашу думку, потрібно чітко визначити такі поняття, як «дозвіл» і «дозвільна система», співвідношення цих понять із поняттям «дозвільне провадження», сформулювати предмет і завдання останнього.

Результати дослідження. Почнемо з того, що найбільш загальним, універсальним поняттям, яке стосується предмета цього дослідження, є поняття «дозвільна політика». На нашу думку, це поняття є родовим, генералізуючим щодо інших, підпорядкованих йому. Дозвільна політика містить у собі певну правову філософію й ідеологію, згідно з якою приймаються певні норми, впроваджуються процедури, які стосуються дозвільної системи. Площина, у якій перебуває дозвільна політика, включає в себе дозвільне провадження, а також цілу низку інших відносин і засобів регулювання, які виходять за межі цього провадження, але є близькими за метою та соціальним спрямуванням. До таких методів належать, наприклад, державне управління або державна монополія або, скажімо, державна цінова політика. У цьому відношенні, на нашу думку, є цілком слушним, що поняття «дозвіл» широко використовується в адміністративному праві. Адже надання дозволів і ліцензій, відповідна регламентація тих чи інших видів діяльності, а також заборона певних видів діяльності – в цьому знаходить своє втілення призначення управлінсько-регулятивної діяльності. Саме так держава реалізує свої функції.

На нашу думку, складовою частиною дозвільної політики є регуляторна політика. Мета її полягає у запровадженні ефективного державного регулювання у сфері підприємництва,



тобто оптимального регулювання державою підприємницької діяльності, усунення правових, економічних та адміністративних перешкод у реалізації права на підприємницьку діяльність. Дозвільна політика має ширший за регуляторну об'єкт управлінського впливу, а саме – суб'єкти підприємницької діяльності, а також ті учасники правовідносин, які реалізують свої права в іншій сфері суспільних відносин. Наприклад, державна реєстрація благодійних організацій [6], організація діяльності аварійно-рятувальних служб [4], реєстрація переміни прізвища, імені, по-батькові [9] та ін. Отже, на нашу думку, слід розглядати питання саме дозвільної політики, яке є ширшим за регуляторну.

Ключовим є поняття «дозвіл». Воно має певні усталені, але безспірні в правовій науці тлумачення. Дозволом звичайно вважають офіційне санкціонування уповноваженими виконавчими органами (посадовими особами) певних дій фізичних і юридичних осіб, яке здійснюється з метою забезпечення громадської безпеки, законності, охорони правопорядку, життя і безпеки громадян. Саме в цьому розумінні вживається зазначене поняття в законодавчій і виконавчій практиці України. Наприклад, надання дозволу на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря, дозвіл на перевезення радіоактивних матеріалів територією України, дозвіл на право здійснення любительського і спортивного рибальства, дозвіл на спеціальне використання водних живих ресурсів та ін.

Спільним елементом (якщо під елементом розуміти основоположну складову частину) перерахованих (і переважної більшості усіх інших) дозволів є визначення того, хто, кому, де (наприклад, на визначених ділянках, на певній території тощо), на яких умовах (відповідно до затверджених лімітів і квот) і протягом якого строку надає можливість здійснювати ту чи іншу діяльність на законних підставах. Відповідно, відсутність такого дозволу виводить зазначену діяльність за межі правового поля і тягне адміністративну або кримінальну відповідальність. Адміністративно-правові відносини у дозвільній сфері виникають зазвичай за ініціативи заявника – фізичної або юридичної особи, які порушують клопотання про надання їм додаткових або ж спеціальних прав (на які, власне, і поширюється дозвіл).

На нашу думку, заявник у будь-якому разі є реальним «правовласником» (носієм прав), але тільки через певні визначені законом процедури ці права можуть бути реалізовані відповідно до вимог закону (наприклад, реєстрація актів громадянського стану [9], порядок здійснення помилування [5]). Це стосується, до речі, переважної більшості прав, якими володіють люди взагалі. Так, наприклад, свої виборчі права громадянин може реалізувати через реєстрацію як виборця або як кандидата тощо.

Таким чином, є певні підстави вважати, що традиційне протиставлення природного і позитивного права заслуговує на критичний перегляд. Можна стверджувати, що позитивне право (зокрема норми, якими визначаються процедури дозвільного провадження) є інституціоналізованою формою, через яку людина реалізує практично наявні і невідчужувані права.

Щодо перегляду традиційного поділу права на позитивне, можна погодитися з тим, що природне і позитивне право утворюють органічну єдність, а головні принципи цієї єдності можуть бути розглянуті, з одного боку, як морально-етичні (тобто такі, що здебільшого належать до системи природного права в традиційному розумінні), а з іншого – як організаційні (тобто принципи, на яких будуються організаційно-правові основи права, те, що дозволяє йому виконувати роль особливого регулятора суспільних відносин). Саме виходячи з цих міркувань, на нашу думку, і потрібно говорити про мету і завдання дозвільного провадження, його головні функції.

Дозвільна система не «дозволяє» мати те чи інше право, а створює відповідний процесуальний формат для належної (адекватної, відповідної вимогам закону) його реалізації. Це стосується і багатьох інших прав людини і громадянина. Вони є цілком реальними і невідчужуваними, але для відповідної їх реалізації слід ініціювати або здійснити передбачені законом процедури, пройти через усі передбачені законом стадії процесу. Правозастосування є процесуальним за своєю природою, важко уявити собі якісь складні правові відносини (а права людини є їх уособленням), які можна було б реалізувати без процесуального оформлення.



Незважаючи на те, що словосполучення «дозвільна система» широко використовується у правовій літературі, єдиного розуміння його також не існує, хоча можна вважати, що певний спільний смисл у це поняття вкладається. Однак у ряді випадків існування такого терміна взагалі ігнорується. Зокрема, довідники юридичної термінології визначення поняття «дозвільне провадження» взагалі не містять [1], хоча їх, зрозуміло, аж ніяк не може бути віднесено до другорядних або таких, якими можна нехтувати.

Певним чином дозвільну систему у сфері підприємницької діяльності визначено в Указі Президента України «Про запровадження дозвільної системи у сфері підприємницької діяльності» [7] – як встановлені нормативно-правовими актами України правила та порядок одержання суб'єктами підприємницької діяльності дозволів (спеціальних дозволів, ліцензій, сертифікатів тощо) на здійснення окремих видів підприємницької діяльності. Водночас у чинних нормативних актах присутні певні суперечності у визначенні. Так, це визначення містить положення щодо єдиного документа дозвільного характеру – ліцензії, хоча до цих документів ним також віднесені і спеціальні дозволи, і ліцензії, і сертифікати; перелік документів не є вичерпним.

Дозвільну систему можна характеризувати, з одного боку, як різновид спеціальної адміністративної діяльності (яку здійснюють, зокрема, органи внутрішніх справ). З іншого боку, у більш широкому розумінні дозвільна система є типологічно близькою до ліцензування (такої думки дотримуються Д.М. Бахрах, С.В. Ківалов, І.Г. Кириченко, Д.В. Осінцев, С.Д. Подлінев та ін.). Як зазначається в літературі, про дозвільну систему в двох аспектах можна говорити і виходячи зі змісту Положення про дозвільну систему, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. [8]. Широке розуміння дозвільної системи передбачає особливий порядок вчинення різними суб'єктами будь-яких дій, на які потрібно одержати спеціальний дозвіл. Дозвільна система у вузькому розумінні поширюється лише на об'єкти, перераховані у вищевказаному нормативному акті.

Пункт 1 зазначеного Положення визначає дозвільну систему як особливий порядок виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, обліку і використання спеціально визначених предметів, матеріалів і речей, а також відкриття і функціонування окремих підприємств, майстерень і лабораторій із метою забезпечення інтересів держави і безпеки громадян. У Положенні наведено також перелік об'єктів, на які поширюється дозвільна система. До них віднесено такі предмети, матеріали, об'єкти, безконтрольне володіння і використання яких може завдати шкоди громадському порядку, особистій безпеці громадян, може бути використано зі злочинною або іншою протиправною метою.

Зрозуміло, що вищий орган виконавчої влади країни – Кабінет Міністрів України – керувався конкретними прагматичними міркуваннями і зовсім не ставив за мету дати теоретично обгрунтоване визначення дозвільної системи, тому встановлені ним її межі (інтереси держави і безпека громадян) є не зовсім чіткими. Поняття «інтереси держави» і «безпека громадян» дуже широкі за своїм обсягом, їх взагалі важко визначити, а тому невизначеними виявляються і межі дозвільної системи. Скажімо, не може викликати заперечень віднесення до дозвільної (ліцензійної) системи діяльності, пов'язаної з ядерною енергетикою. Основні принципи ліцензування у сфері використання ядерної енергії і радіаційної безпеки можуть бути поширені на розуміння сутності і завдань дозвільного провадження в цілому. На думку Г.І. Балюка, основними принципами дозвільної діяльності у сфері використання ядерної енергії повинні бути: пріоритетність забезпечення екологічної, ядерної, радіаційної безпеки порівняно з економічними інтересами; незалежність оцінки заяви та прийняття рішень від об'єкта дозвільної діяльності; обгрунтованість встановлених критеріїв, компетентність та об'єктивність осіб, установ та організацій, які здійснюють дозвільну діяльність; відповідальність за достовірність і повноту відповідного аналізу; обгрунтованість оцінки та прийняття рішення [2].

На нашу думку, така невизначеність (точніше кажучи, відсутність однозначної визначеності) є важливою для розуміння сутності і специфіки дозвільної системи у демократичному суспільстві, зокрема у період суспільних трансформацій. Для того, щоб більш рельєфно показати цю специфіку, розглянемо традиційне розуміння дозволу як різновиду адміністративно-правових відносин.



Ортодоксальне тлумачення таких відносин розуміє під ними форму соціальних відносин, у яких завжди бере участь орган, наділений державно-владними повноваженнями. Незважаючи на те, що такі відносини виникають за ініціативи заявника, який бере на себе виконання додаткових (але таких, які він бажає за власною волею, на основі власного вибору виконувати) обов'язків у сфері державного управління, сутність владних відносин не змінюється, – тобто за такого підходу ми маємо звичну потворну асиметрію відносин, ієрархічну субординацію, в якій громадянин з самого початку виконує «пасивно-страждальну», нерівноправну роль, хоча і є ініціатором, принаймні – співініціатором зазначених відносин. У такому контексті дозвільна система має авторитарно-директивний характер і є одним із механізмів одержавлення суспільства, гіперетатистського втручання в усі сфери життя за принципом «заборонено усе, що не дозволено».

На терені розбудови новітньої української державності пріоритети адміністративно-правового регулювання мусять зазнати істотних трансформацій, зокрема з огляду на фундаментальні права громадян України, проголошені і зафіксовані в Конституції нашої держави. Немає сумнівів, що метою існування дозвільної системи в Україні є створення гарантій реалізації громадянами своїх конституційних прав (недоторканності особистості, її гідності, майна тощо), забезпечення громадської безпеки і порядку. Ця мета окреслює контури сфери дозвільної системи, тобто усі інші завдання дозвільної системи мають бути підпорядковані зазначеній меті, бути її продовженням і розвитком. Ніякі інші міркування (крім передбачених законом обмежень в умовах надзвичайного стану, воєнних дій тощо) не повинні виступати обґрунтуванням не виправданого розширення компетенції органів, що здійснюють дозвільну систему, оскільки це неодмінно призведе до антиконституційного обмеження прав і свобод громадян, а також стане на заваді демократичного розвитку суспільства.

С.Д. Подлінев запропонував розуміння дозвільної системи як досить жорсткої, ускладненої форми ліцензування, яка реалізується завдяки особливому адміністративному провадженню – дозвільному провадженню. На його думку, дозвільна система становить спеціальний вид ліцензування, котрий породжує адміністративно-правові відносини між заявником та уповноваженим органом виконавчої влади, в якому заявник добровільно покладає на себе певні обов'язки у сфері державного управління, невиконання яких тягне адміністративну чи кримінальну відповідальність, – натомість отримуючи право на заняття певними видами підприємницької діяльності чи право на придбання, зберігання, користування, продаж предметів, матеріалів, речовин, безконтрольний обіг яких може зашкодити громадській безпеці, громадському порядку і майну [3].

Можна погодитися, що категоричність вимог є обов'язковою вимогою дозвільної системи – здобувач дозволу повинен знати правило. Дії органів дозвільної системи будуть здебільшого передбачуваними. Категоричність ми тлумачимо не в тому розумінні, що колись заборонене ніколи не буде дозволене. Прагматична гнучкість і відкритість змінам також мусять бути властиві дозвільній системі, щоб відповідно реагувати на плин часу, соціальні зміни, вимоги розвитку. Щодо «ускладненості» дозвільної системи, на яку вказав С.Д. Подлінев, то, на нашу думку, демократичні принципи організації функціонування адміністративних органів вимагають прозорості, простоти і швидкості процесу адміністрування. Через це «ускладненість» аж ніяк не повинна бути штучним ускладненням, уособленням бюрократичного деформування норми.

Закріплені в Конституції України права, свободи й обов'язки складають основу правового статусу громадянина, що повинен бути єдиним для усіх на території нашої держави. Звідси – логічні і принципові висновки: по-перше, законодавче забезпечення прав громадян має бути визначене як головне завдання всіх органів виконавчої влади (в т. ч. і тих, що здійснюють дозвільно-ліцензійну систему), по-друге, демократизм адміністративної політики передбачає рівність сторін в управлінських відносинах, відкритість виконавчої влади і відповідальність її органів.

Останнє міркування має визначальне значення для пошуку нових підходів до розуміння дозвільної системи. Недостатньо сказати, що потрібно змінити самі тільки підходи. Розкриваючи сутність цього явища, К.С. Бельський, зокрема, зазначив, що принципи адміні-



стративного права – це виражені в нормах адміністративного права нормативно-керівні положення, які визначають зміст цієї галузі права, надають їй цілісності і єдності. Інакше кажучи, під принципами розуміються ідеї, основні положення, якими керується як законодавець, що конструює норми адміністративного права, так і виконавець цих норм: правозастосовчі органи, посадові особи, громадяни. Принципи адміністративного права – це дух галузі, що має джерелом народну правосвідомість і охоплює всі норми адміністративного права. На нашу думку, подальша розбудова дозвільно-ліцензійної системи має визначатися саме на основі нових підходів до розуміння засад і цілей цієї системи.

Зважаючи на викладене, дозвільне провадження – це особливий вид адміністративного процесу, сукупність послідовних дій, врегульованих адміністративно-процесуальними нормами, які забезпечують певний порядок реалізації дозвільної політики, відповідної конституційним положенням щодо напрямків державного будівництва. Дозвільне провадження – це також сукупність взаємопов'язаних стадій, кожна з яких вирішує конкретні завдання. Усі стадії спрямовані на виконання єдиної мети провадження. Від того, яка ця мета, залежить і сутнісна спрямованість дозвільної системи як такої.

Висновки. На підставі аналізу положень правової доктрини, тенденцій державного будівництва, нормативних актів, що регулюють відносини в галузі дозвільної системи, можна дійти висновку, що метою впровадження й існування дозвільної системи в Україні є реалізація конституційних прав і свобод громадян, організація забезпечення громадської безпеки, громадського порядку і безпеки майна. Звернення громадян до органів, які здійснюють дозвільно-ліцензійне провадження, уособлюють різновид соціального контракту, що передбачає взаємну відповідальність і взаємну довіру. З одного боку, громадянин усвідомлює необхідність опосередкування своєї діяльності втручанням адміністративних органів держави, з іншого – він так само вірить і виходить із того, що держава виходитиме зі взаємно прийнятних і вигідних обом сторонам умов «дозвільного контракту».

Держава реалізує через дозвільно-ліцензійну систему своє призначення як сили, що затверджує і гарантує в суспільстві порядок, справедливість і можливість користуватися свободами і правами. Таким чином, у процесі адміністративно-правових відносин, які складають дозвільну систему, сторони не тільки повинні формально сприйматися як рівні, – в процесі і внаслідок таких відносин сторони насправді повинні врівноважуватися і ставати рівними.

Список використаних джерел:

1. Головченко В.В., Ковальський В.С. Юридична термінологія: довідник. К.: Юрінком Інтер, 1998. 224 с.
2. Балюк Г.І. Правові аспекти ліцензування в сфері використання ядерної енергії та забезпечення радіологічної безпеки. Держава і право: збірник наукових праць. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Спілка юристів України; Видавничий Дім «Юридична книга», 2000. Вип. 6. С. 263.
3. Подлінів С.Д. Діяльність міліції по здійсненню дозвільної системи в умовах формування ринкових відносин в Україні: автореф. .. дис. канд. юрид. наук. Одеса, 1996. 20 с.
4. Про аварійно-рятувальні служби: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 4. Ст. 25.
5. Про положення про порядок здійснення помилування: Указ Президента України. Офіційний вісник Президента України. 2015. № 11. Ст. 749.
6. Про благодійність та благодійні організації: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 46. Ст. 292.
7. Про запровадження дозвільної системи у сфері підприємницької діяльності: Указ Президента України. Офіційний вісник України. 1999. № 20. Ст. 878.
8. Про затвердження Положення про дозвільну систему: Постанова Кабінету Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-92-п>.
9. Сімейний кодекс України: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21–22. Ст. 135.

