

КОНТРОЛЬ ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ МІСТОБУДУВАННЯ В АКТУАЛЬНІЙ ПАРАДИГМІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

CONTROL AS A WAY TO ENSURE THE LEGALITY OF PERMITTING ACTIVITY IN THE FIELD OF URBAN PLANNING IN THE CURRENT PARADIGM OF ADMINISTRATIVE LAW

Лещинський В.П., к.н. з держ. упр.,

Київський національний університет будівництва та архітектури

Статтю присвячено наданню характеристики контролю як способу забезпечення законності дозвільної діяльності у сфері містобудування в актуальній парадигмі адміністративного права, обґрунтуванню на цій основі напрямів розвитку положень адміністративно-правової науки з цієї тематики.

Обґрунтовано, що визначення контролю як адміністративно-правового способу забезпечення законності дозвільної діяльності в містобудуванні має враховувати не тільки об'єктивні властивості права, що застосовується в конкретному випадку (сутність порушеного права, процедури його відновлення, специфіку юридичної відповідальності в конкретному випадку), але й вимоги суб'єктивного характеру, що стосуються посадових осіб – суб'єктів застосування такого способу, зокрема вимоги щодо їх підготовки загалом, а також особливі риси правосвідомості, правової волі конкретної посадової особи як суб'єкта правореалізації та правотворення в кожному конкретному випадку зокрема.

Враховано формування нової парадигми адміністративного права, що ґрунтується на: сервісних засадах діяльності держави, в тому числі взаємодії суб'єктів публічної влади з іншими суб'єктами адміністративних правовідносин; впровадженні в публічне адміністрування стандартів демократичної, правової держави. Втім, обґрунтовано, що правовідносини, які виникають у ході реалізації контролю законності здійснення дозвільної діяльності в містобудуванні, мають сприйматись із традиційних для адміністративного права засад: владоцентристських та патерналістичних. Це пояснюється виключно публічним характером правовідносин, що становлять об'єкт такого контролю.

Окремим випадком контролю як способу забезпечення законності дозвільної діяльності в містобудуванні визначено громадський контроль, що з точки зору нової парадигми адміністративного права має специфічну правову природу. Обґрунтовано, що розвиток адміністративно-правових засад його організації та здійснення має враховувати не тільки окреслену парадигму, але й міжнародні стандарти належного врядування, що становить перспективні напрями подальших наукових досліджень.

Ключові слова: публічне адміністрування, контроль, забезпечення законності, дозвільна діяльність, містобудування, парадигма адміністративного права.

The article is devoted to the characteristics of control as a way to ensure the legality of permitting activities in the field of urban planning in the current paradigm of administrative law, substantiation on this basis of the development of the administrative law provisions on this topic.

It is substantiated that the definition of control as an administrative and legal way to ensure the legality of permitting activity in urban planning should take into account not only the objective properties of the law applicable in a particular case (essence of the violated right, procedures for its restoration, specifics of legal liability in a particular case) but the requirements of a subjective nature concerning officials – subjects of application of such method, in particular requirements concerning their preparation in general, and also – special features of legal consciousness, legal will of the concrete official as the subject of law enforcement and law-making in each case in particular.

The formation of a new paradigm of administrative law is taken into account, which is based on in particular: service principles of state activity, including interaction of public authorities with other subjects of administrative legal relations; introduction of the standards of a democratic state governed by the rule of law in public administration. However, it is substantiated that the legal relations that arise during the implementation of control over the legality of permitting activities in urban planning should be perceived from the traditional principles of administrative law: power-centric and paternalistic. This is due solely to the public nature of the legal relationship that is the subject of such control.

A special case of control as a way to ensure the legality of permitting activities in urban planning is defined as public control, which from the point of view of the new paradigm of administrative law has a specific legal nature. It is substantiated that the development of administrative and legal bases of its organization and implementation should take into account not only the outlined paradigm, but also international standards of good governance, which is a promising area for further research.

Key words: public administration, control, ensuring legality, permitting activity, urban-planning, paradigm of administrative law.

Актуальність теми. Адміністративно-правовій доктрині притаманна сталість наукових підходів із ключових питань протягом тривалих часів, що можна пояснити специфікою предмета цієї галузі права: правовідносини у сфері державного управління [1, с. 28]. Втім, істотні зміни протягом останніх десятиліть у ринковій, політичній системі, інших сферах суспільного життя висуває нові вимоги до сприйняття категорій доктрини адміністративного права. Тому слушною вбачається позиція Т.О. Коломоєць та В.К. Колпакова щодо можливості стверджувати про формування сьогодні нової парадигми адміністративного права, що виражається, зокрема: у зміщенні акцентів у бік способів захисту суб'єктивних прав і свобод, у впровадженні в публічне адміністрування стандартів демократичної та правової держави, системності та інтегративності правовідносин, що становлять предмет адміністративного права [2, с. 77]. З урахуванням також інтенсивних процесів реформування організації публічного адміністрування у сфері містобудування, особливо здійснення дозвільної діяльності, актуальною є переоцінка

теоретичних засад забезпечення законності здійснення дозвільної діяльності в містобудуванні. Стратегією реформування системи державного нагляду (контролю), схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18.12.2017 р. № 1020-р [3], серед проблем, що потребують першочергового розв'язання, наводиться, зокрема, відсутність механізму ефективного притягнення до юридичної відповідальності посадових осіб суб'єктів контрольно-наглядових повноважень.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблематика сутності та порядку реалізації контролю як способу забезпечення дозвільної діяльності в містобудуванні отримала фрагментарне висвітлення в спеціалізованій науковій літературі. Зокрема, необхідно відмітити наукові здобутки у таких сферах, як: адміністративно-правове забезпечення здійснення окремих напрямів містобудування (К.О. Рибак, 2018 р.) [4, с. 14]; контрольно-наглядові органи як суб'єкти забезпечення здійснення будівництва (О.В. Стукаленко, 2017 р.) [5, с. 3]; адміністративно-правові засади здійснення контролю у сфері дозвільної діяльності (Т.І. Шапочка, 2011 р.)

[6]; адміністративно-правові засади здійснення дозвільної діяльності (О.В. Джафарова, 2015 р.) [7]. Спрямовуюче значення мають також здобутки з проблематики забезпечення законності публічно-сервісної діяльності: надання публічних послуг (О.В. Бойко, 2020 р.) [8]; забезпечення законності надання адміністративних послуг у містобудуванні (П.В. Пятков, 2015 р.) [9] та деякі інші.

Мета статті – надання характеристики контролю як способу забезпечення законності дозвільної діяльності у сфері містобудування в актуальній парадигмі адміністративного права, обґрунтування на цій основі напрямів розвитку положень адміністративно-правової науки з цієї тематики.

Виклад основного матеріалу. Базові нормативні положення щодо організації та здійснення державного контролю у сфері містобудування встановлюються, зокрема, Законами України: «Про основи містобудування» від 16.11.1992 р. № 2780-ХІІ [10], «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17.02.2011 р. № 3038-VI [11], «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 р. № 877-V [12]. У цих актах встановлюються засади здійснення державного архітектурно-будівельного контролю, суб'єкти його проведення, але недостатньо чітко визначені принципи проведення такого контролю, зокрема, в контексті формулювання вимог до посадових осіб суб'єктів контрольних повноважень. Аналіз змін, що вносились до цих актів протягом останніх років, свідчить про недостатність урахування в їхніх положеннях наведеної вище актуальної парадигми адміністративного права. Крім того, формулювання нагляду як фактично контрольної діяльності щодо суб'єктів прийняття владних рішень у сфері містобудування піддавалось в юридичній літературі обґрунтованій критиці [5, с. 138].

К.О. Рибак розмежовує діяльність органів державного архітектурно-будівельного нагляду та державного архітектурно-будівельного контролю. Діяльність органів державного архітектурно-будівельного контролю виступає об'єктом здійснення державного архітектурно-будівельного нагляду. Водночас наголошується на наявності внутрішньої структури в системах державного архітектурно-будівельного як нагляду, так і контролю. Характеризуючи сутність державного архітектурно-будівельного нагляду, вчена виходить із сутності іншого поняття – державного архітектурно-будівельного контролю, який визначається як певна сукупність передбачених законом заходів, спрямованих на забезпечення законності діяльності суб'єктів містобудування. Основну відмінність нагляду від контролю вчена вбачає саме в його об'єкті [4, с. 224].

О.В. Стукаленко не надає окремої характеристики контролю щодо законності дозвільної діяльності в містобудуванні, натомість виокремлює загальну систему контрольно-наглядових органів у сфері містобудування, до яких відносить органи загальної (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України тощо) та спеціальної (Державна архітектурно-будівельна інспекція України, Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, саморегульовані організації) компетенції, а також приділяє увагу адміністративно-правовому механізму взаємодії цих суб'єктів [5, с. 180]. Таким чином, проблематика сутності контролю як способу забезпечення законності здійснення дозвільної діяльності в містобудуванні не отримала свого повного висвітлення у спеціалізованих наукових джерелах, що зумовлює необхідність звернення до робіт вищого ступеня узагальнення.

Т.І. Шапочка, за результатами дослідження сутності та характерних рис контролю та нагляду щодо законності здійснення дозвільної діяльності, виокремлює їхні ознаки: предмет (виключно правовідносини дозвільної діяльності); відсутність вимоги щодо підпорядкованості суб'єкта та об'єкта контролю; суб'єкти контролю мають

право застосовувати заходи адміністративного примусу; посадова особа як об'єкт контролю може бути притягнена до юридичної (адміністративної чи кримінальної) відповідальності. При цьому вчена вказує про притаманність діяльності суб'єктів контролю не тільки власне контрольних функцій, але й нормотворчих, щодо видачі документів дозвільного характеру. Вчена виділяє такі суб'єкти контролю, як: органи державної влади (наприклад Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство охорони здоров'я України, органи державного контролю), громадські організації, громадяни [6, с. 10, 15]. Загалом, не заперечуючи проти концепції, що висловлюється Т.І. Шапочкою, зауважимо про спірний характер виділення таких напрямів діяльності, як нормотворчість та здійснення дозвільної діяльності щодо суб'єктів контролю за законністю дозвільної діяльності. Адже здійснюючи таку діяльність, вони не є суб'єктами контролю у відповідних правовідносинах.

Наукові результати Т.І. Шапочки деталізуються в згаданому вище дослідженні П.В. Пяткова, що присвячене проблематиці забезпечення законності надання адміністративних послуг. Попри дещо різний зміст категорій «адміністративна послуга» та «дозвільна діяльність», окремі наукові результати П.В. Пяткова можна вважати актуальними і стосовно дозвільної діяльності, в тому числі і у сфері містобудування. Зокрема, вказане стосується пропозиції щодо розвитку правового регулювання контрольних процедур стосовно органів місцевого самоврядування. Крім того, актуальними для подальших досліджень є перспективи розвитку судового контролю стосовно дозвільної діяльності в цій сфері [9, с. 17, 18]. Окреслена тематика отримала свій розвиток у дисертаційному дослідженні О.В. Бойко, присвяченому визначенню сутності гарантій забезпечення законності надання публічних послуг [8]. Втім, її наукові результати теж у повній мірі не вирішують проблематику забезпечення законності дозвільної діяльності в досліджуваній сфері. Відсутність належної уваги науковців до цієї проблематики зумовлює необхідність звернення до напрацьовань вищого ступеня узагальнення, що дозволить розкрити сутність контролю як способу забезпечення законності здійснення дозвільної діяльності з урахуванням особливостей актуальної парадигми адміністративного права.

Класичною науковою позицією щодо визначення сутності адміністративно-правового способу можна вважати точку зору І.Л. Бородіна щодо визначення його як діяльності уповноваженого суб'єкта, організованої певним чином, що має враховувати критерії категорій об'єктивного права: сутності порушеного права, процедур його відновлення, специфіки юридичної відповідальності в конкретному випадку. Сутністю конкретних адміністративно-правових способів наводяться передбачені законом суспільні відносини, що складаються під час реалізації таких способів [13, с. 354–355]. Попри те, що зазначена позиція має галузевий характер щодо цього дослідження, тобто відображає відповідні способи захисту суб'єктивних прав і свобод, вона застосовна і щодо цього дослідження. Водночас така позиція має деякою мірою односторонній характер, оскільки характеризує лише об'єктивну сторону контролю, яка визначається наведеними рисами об'єктивного права, що існує незалежно від конкретного правозастосувача (зміст порушеного права, об'єктивні процедури його відновлення та інші).

Характеризуючи актуальну парадигму адміністративного права, Т.О. Коломєць та В.К. Колпаков указують на актуалізацію «сервісного» пріоритету в діяльності держави, за якого держава з абсолютно владного суб'єкта перетворюється на суб'єкта обслуговуючого. Об'єктом обслуговування постають особистість, а також інтереси суспільства. Саме наведені зміни в характері адміністративних правовідносин між державою та особою постають вихідною причиною формування нової парадигми

[2, с. 71]. За таких обставин постає питання щодо розгляду конкретної службової особи не тільки як виключно «гвинтика» державного апарату, але і як людини. При цьому інтереси такої особи, як службової особи та як людини, тісно переплітаються і взаємодіють. Отже, визначення конкретного адміністративно-правового способу забезпечення законності дозвільної діяльності в містобудуванні має враховувати не тільки об'єктивні властивості права, що застосовується в конкретному випадку (сутність порушеного права, процедури його відновлення, специфіку юридичної відповідальності в конкретному випадку), але й вимоги суб'єктивного характеру, що стосуються посадових осіб, які застосовують відповідні способи, зокрема, вимоги щодо їх підготовки загалом, а також особливі риси правосвідомості, правової волі кожної посадової особи в кожному конкретному випадку.

В.Я. Малиновський вказує про необхідність урахування специфіки об'єкта контролю під час його організації та здійснення, вибору його методів [14, с. 349]. Наведені Т.О. Коломоєць та В.К. Колпаковим положення щодо сервісного характеру діяльності держави базуються на значною мірою приватному характері відносин, що входять до об'єкта забезпечення. Втім, у процесі здійснення дозвільної діяльності, в тому числі й у містобудуванні, виникають передусім публічні відносини, а не приватні. Так, О.В. Джафарова, характеризуючи дозвільні відносини, на першому місці вказує на їхню публічно-правову природу. Результатом їх реалізації є набуття заінтересованою особою спеціального адміністративно-правового статусу [7, с. 21]. Висновок щодо специфічного характеру контролю у сфері дозвільної діяльності як способу забезпечення законності слідує й із положень, що наводяться О.В. Стукаленко, яка відрізняє поняття державного архітектурно-будівельного контролю та державного архітектурно-будівельного нагляду, розуміючи під останнім фактично контроль за діяльністю суб'єктів державного архітектурно-будівельного контролю, в тому числі й щодо дозвільної діяльності у сфері містобудування [5, с. 180].

Т.І. Шапочка, характеризуючи сутність контролю та нагляду за законністю у сфері дозвільної діяльності, вказує на такі його визначальні риси: наявність у суб'єкта контролю повноважень щодо: надання обов'язкових до виконання вказівок об'єкту контролю (саме вказівок, а не, наприклад, рекомендацій); застосування заходів адміністративного примусу. Крім того, відмічається про наявність повноваження щодо передавання відповідних матеріалів до правоохоронних та інших органів для притягнення об'єкта контролю до юридичної (адміністративної чи кримінальної) відповідальності [6, с. 15]. З наведених положень очевидним постає висновок, що стосовно сутності контролю щодо дозвільної діяльності, в тому числі у сфері містобудування, попри актуальну парадигму адміністративного права щодо сервісного характеру діяльності органів державної влади, мають зберігатись положення щодо саме владоцентристських, патерналістичних (за визначенням Т.О. Коломоєць та В.К. Колпакова) засад відповідних відносин.

Істотною частиною приватного сектору серед суб'єктів містобудування, наявність специфічних об'єктів та суб'єктів здійснення, тісний зв'язок містобудівної діяльності з галузями приватного права, зокрема авторського (у сфері архітектури) [9, с. 9], зумовлює необхідність перевірки можливості реалізації вказаних вище традиційних владоцентристських і патерналістичних засад здійснення державного контролю стосовно контролю як способу забезпечення законності саме у вказаній сфері.

О.В. Стукаленко, характеризуючи спрямованість дозвільної діяльності в містобудуванні, вказує що в результаті її здійснення відбувається забезпечення суб'єктивних прав та законних інтересів щодо здійснення відповідних видів діяльності, надання послуг технічного

та інженерного характеру тощо. При цьому суб'єктами дозвільної діяльності визначаються виключно суб'єкти публічної влади – дозвільні органи: органи державного архітектурно-будівельного контролю, надавачі адміністративних послуг – суб'єкти публічної влади [5, с. 100, 110, 115]. За результатами опрацювання позицій О.В. Стукаленко, К.О. Рибак, П.В. Пяткова, О.Г. Юшкевич та деяких інших дослідників правовідносин, що виникають у зв'язку зі здійсненням дозвільної діяльності або наданням адміністративних послуг, у містобудуванні можна вказати про повну відповідність правовідносин дозвільної діяльності в цій сфері таким іманентним ознакам дозвільної діяльності як напрямку реалізації публічної влади, як: заявний характер; різноманітність суб'єктів та об'єктів; спрямованість на забезпечення безпеки життєдіяльності, національних інтересів, довкілля; орган публічної влади виступає обов'язковим суб'єктом; спрямованість на забезпечення прав невизначеного кола осіб [7, с. 21]. Отже, висновки щодо необхідності збереження владоцентристського підходу щодо сутності контролю як способу забезпечення законності дозвільної діяльності в містобудуванні можуть бути поширені й щодо забезпечення законності дозвільної діяльності у сфері містобудування.

Винятком із цього висновку є засади здійснення громадського контролю як особливого виду контролю щодо дозвільної діяльності в містобудуванні. На загальнодержавну необхідність розвитку цього виду контролю безпосередньо вказується в Національній стратегії сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016–2020 роки, що затверджена указом Президента України від 26.02.2016 р. № 68/2016 [15]. Розвиток адміністративно-правових засад цього контролю має враховувати не тільки окреслену сучасну парадигму адміністративного права, але й міжнародні стандарти належного врядування.

Отже, проведене дослідження дозволяє зробити такі **висновки**.

Визначення контролю як адміністративно-правового способу забезпечення законності дозвільної діяльності в містобудуванні має враховувати не тільки об'єктивні властивості права, що застосовуються в конкретному випадку (сутність порушеного права, процедури його відновлення, специфіка юридичної відповідальності в конкретному випадку), але й вимоги суб'єктивного характеру, що стосуються посадових осіб – суб'єктів застосування такого способу, зокрема вимоги щодо їх підготовки загалом, а також особливі риси правосвідомості, правової волі конкретної посадової особи як суб'єкта правореалізації та правотворення в кожному конкретному випадку зокрема.

Сьогодні має місце формування нової парадигми адміністративного права, що ґрунтується на: сервісних засадах діяльності держави, в тому числі взаємодії суб'єктів публічної влади з іншими суб'єктами адміністративних правовідносин; впровадженні в публічне адміністрування стандартів демократичної, правової держави. Попри це, правовідносини, що виникають у ході реалізації контролю законності здійснення дозвільної діяльності в містобудуванні, мають сприйматись із традиційних для адміністративного права засад: владоцентристських та патерналістичних. Це пояснюється виключно публічним характером правовідносин, що становлять об'єкт такого контролю.

Окремим випадком контролю як способу забезпечення законності дозвільної діяльності в містобудуванні є громадський контроль, що з точки зору нової парадигми адміністративного права має специфічну правову природу. Розвиток адміністративно-правових засад його організації та здійснення має враховувати не тільки окреслену парадигму, але й міжнародні стандарти належного врядування, що є перспективним напрямом подальших наукових досліджень.

ЛІТЕРАТУРА

1. Адміністративне право : підручник / за ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. Харків : Право, 2010. 624 с.
2. Коломоєць Т.О., Колпаков В.К. Сучасна парадигма адміністративного права: генеза і поняття. *Право України*. 2017. № 5. С. 71–79.
3. Про схвалення Стратегії реформування системи державного нагляду (контролю) : розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.12.2017 р. № 1020-р. *Офіційний вісник України*. 2018. № 16. Ст. 558.
4. Рибак К.О. Містобудівна діяльність як об'єкт адміністративно-правового регулювання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2018. 275 с.
5. Стукаленко О.В. Адміністративно-правове забезпечення будівельної галузі : монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2017. 376 с.
6. Шапочка Т.І. Адміністративно-правові засади контролю та нагляду за законністю у сфері дозвільної діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; ДНДІ МВС України. Київ, 2011. 20 с.
7. Джафарова О.В. Дозвільна діяльність органів публічної адміністрації в Україні: адміністративно-правові засади : автореф. дис. ... д.ю.н. 12.00.07 ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2015. 39 с.
8. Бойко О.В. Гарантії забезпечення законності надання публічних послуг в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Запоріж. нац. ун-т. Запоріжжя, 2020. 18 с.
9. П'ятков П.В. Забезпечення законності надання адміністративних послуг у галузі містобудування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Нац. авіац. ун-т. Київ, 2017. 20 с.
10. Про основи містобудування: Закон України від 16.11.1992 р. № 2780-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 52. Ст. 683.
11. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 р. № 3038-VI. *Офіційний вісник України*. 2011. № 18. С. 131. Ст. 735. Код акта 55190/2011.
12. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V. *Офіційний вісник України*. 2007. № 44. С. 12. Ст. 1771. Код акта 40114/2007.
13. Бородін І.Л. Адміністративно-правові способи захисту прав та свобод людини і громадянина : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2004. 403 с.
14. Малиновський В.Я. Державне управління : навч. посіб. Київ : Атіка, 2003. 576 с.
15. Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні : указ Президента України від 26.02.2016 р. № 68/2016. *Офіційний вісник України*. 2016. № 18. Ст. 716.