



## Наталія Задирака

докторка юридичних наук, доцентка,  
доцентка кафедри адміністративного права та процесу  
Навчально-наукового інституту права  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка  
(Київ, Україна)  
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-5866-7612>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/B-2829-2019>  
zadyraka@ukr.net

УДК 342.591

### ДОСУДОВЕ ВИРІШЕННЯ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ: ОСНОВИ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ТА ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ

АНОТАЦІЯ. Нині досить поширеними є твердження професійних суддів, інших працівників органів судової влади, адвокатів, юристів-практиків, а також і вчених про те, що судова система у процесі її функціонування не повністю забезпечує дотримання усіх гарантованих Основним Законом України й іншими законодавчими актами принципів, засад адміністративного судочинства.

Така ситуація виникає, зокрема, через велику кількість звернень до адміністративного суду для вирішення публічно-правових спорів, віднесених до його юрисдикції. Однак із метою розвантаження судової системи, економії процесуальних ресурсів для вирішення тих категорій справ, які, окрім суду, жодними іншими інституціями з огляду на їхній правовий статус не можуть бути вирішені; економії фінансових ресурсів сторін спору, а також фінансових ресурсів держави, які за рішеннями суду (у разі вирішення судом спору не на користь суб'єкта владних повноважень) витрачаються на відшкодування правничої допомоги, проведення експертиз, відшкодування моральної і матеріальної шкоди тощо, законодавством передбачені процедури досудового врегулювання публічно-правового спору. Їх застосування сторонами спорів суттєво підвищує імовірність вирішення наведених вище проблем, що виникли у межах судової системи України.

Метою статті є аналіз основ нормативного закріплення та проблем законодавчого регулювання досудового вирішення публічно-правових спорів.

Встановлено, що подолання спірної ситуації, нівелювання негативних наслідків існування суперечок між сторонами у найбільш оперативний і прийнятний для сторін спосіб є метою досудового врегулювання спорів.

Зроблено висновок, що категорія “досудовий” охоплює як процедури, які застосовуються при здійсненні альтернативного вирішення спорів, так і процедури позасудових способів. Утім, зазначено, що на відміну від вказаних видів врегулювання спорів, особливістю саме досудового врегулювання є те, що їх застосування здійснюється до моменту початку судового процесу.

Ключові слова: публічно-правовий спір; процедури досудового вирішення публічно-правових спорів; адміністративне оскарження; адміністративний суд; національне законодавство; суб'єкт правовідносин; судовий захист.

Трансформація пріоритетів у взаємовідносинах між державними інституціями і громадянами, яка ґрунтується на набутті нового значення концепції людиноцентризму, збільшує значущість процедурної регламентації досудового порядку вирішення спорів, що впливають із публічно-правових відносин.

Водночас необхідність активізації впровадження різних видів, способів та процедур досудового врегулювання спорів обумовлена процесами демократизації усіх сфер діяльності держави, що дасть змогу зменшити рівень конфліктності взаємовідносин між державою і фізичними та юридичними особами. Крім того, процедури досудового врегулювання спорів зможуть забезпечити оперативність та економічність процедур подолання наявних спорів, не доводячи їх до представлення у формі позовної заяви або до процедур судового провадження.

Доцільно зазначити, що на пріоритетності та важливості визначення й оптимізації процедур досудового врегулювання спорів наголошено у міжнародних актах, зокрема: у Рекомендаціях № R(81)7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя<sup>1</sup>, у Рекомендаціях REC(2001)9 щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами та сторонами – приватними особами<sup>2</sup> тощо.

Сучасна процедура досудового врегулювання спору в адміністративному процесі застосовується у багатьох країнах світу, зокрема й у деяких європейських, наприклад, у Німеччині. Варто підкреслити, що зарубіжний досвід доводить ефективність досудового врегулювання спорів, що впливають із публічно-правових відносин.

У нашій державі формування нових підходів до визначення та застосування різних способів досудового врегулювання спорів набуло особливого значення з моменту внесення змін до Конституції України<sup>3</sup> щодо правосуддя та ухвалення Закону України “Про судоустрій і статус суддів” у новій редакції, які набули чинності 30 вересня 2016 р.<sup>4</sup>. Саме з цього періоду розпочався етап перебудови системи судоустрою в Україні, зміни структури його системи, що потягнуло за собою необхідність вирішення питання формування нових підходів до визначення та застосування різних способів досудового врегулювання спорів, що

<sup>1</sup> Рекомендації № R(81)7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_133#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_133#Text)> (дата звернення: 06.10.2021).

<sup>2</sup> Рекомендації REC(2001)9 щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами та сторонами-приватними особами <[https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec\\_2001\\_9\\_2001\\_09\\_05.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2001_9_2001_09_05.pdf)> (дата звернення: 06.10.2021).

<sup>3</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 06.10.2021)..

<sup>4</sup> Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#n2>> (дата звернення: 06.10.2021); Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>> (дата звернення: 06.10.2021).

набуває особливого значення для спорів, які впливають із публічно-правових відносин.

Проте, як показує практика застосування процедур досудового врегулювання публічно-правового спору, їх нормативне регулювання нині не є досконалим і потребує реформування. Саме вказане й обумовлює актуальність цієї статті та перспективи подальшого дослідження теми.

Дослідженню сутності та ключових ознак процедур досудового врегулювання публічно-правового спору, а також основних засад їх застосування присвятили свої дослідження такі вчені, як С. Білуга, Л. Юхтенко, В. Кройтор, А. Соколов, Є. Смичок, К. Мінаєва, О. Мінаєва, Ю. Полюк, Н. Боженко, О. Бондаренко, В. Тильчик, М. Лошицький, О. Соколенко, О. Грицаєнко, С. Ківалов, К. Пряміцин та ін. Також частково було висвітлено проблемні моменти щодо нормативного регулювання та практики застосування процедур досудового врегулювання публічно-правового спору у працях таких учених, як М. Поворознюк, А. Хоменко, І. Качур, М. Ковтун, Т. Кисельова, Р. Ханік-Посполітак, В. Посполітак, Л. Тацій, А. Задніпряний, В. Тимошук, Н. Писаренко, Н. Грень, Н. Махініч, А. Беспалова, Т. Шинкар, Н. Крестовська, Л. Романадзе, С. Калаур, О. Рой, В. Пчелін, С. Корінний та ін.

Метою дослідження є аналіз основ нормативного закріплення та проблем законодавчого регулювання досудового вирішення публічно-правових спорів.

Задля визначення поняття, ознак адміністративних процедур досудового порядку вирішення спорів, що впливають із публічно-правових спорів, перш за все, слід проаналізувати теоретичні положення, що розкривають визначення терміна “досудовий порядок”, оскільки у спеціальній літературі поряд із “досудовим” наявні й функціонують такі поняття, як “альтернативне вирішення спорів”, а також “способи позасудового вирішення спорів”.

Взагалі в юридичній літературі існує декілька визначень поняття “досудове” вирішення публічно-правових спорів. Неоднозначна позиція щодо тлумачення такого явища склалася передусім тому, що в законодавстві України та судовій практиці досі немає єдності у розумінні сутності досудового вирішення публічно-правових спорів та порядку його застосування.

Зокрема, окремі дослідники підкреслюють, що

досудове врегулювання спору є сукупністю заходів, які можуть здійснюватись стороною, права якої порушено, для безпосереднього вирішення спору, що виник, зі стороною, яка є порушником прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> В Кройтор, ‘Основні положення досудового порядку врегулювання спору в судовому процесі’ (2020) 2 Право і суспільство 198.

Водночас визнається обґрунтованим твердження про те, що термін “досудове” слід тлумачити як те, що передує зверненню до суду. Тобто фактично у випадках, передбачених законом, дотримання відповідної процедури є передумовою звернення до суду. “Альтернативне” передбачає якраз пошук альтернативного механізму, який дає змогу вирішити спір по суті без звернення до суду. А “позасудові” – це ті механізми, які застосовуються за межами судового провадження<sup>6</sup>.

До того ж варто навести слушну думку окремих дослідників про те, що

логіко-семантичне значення ознаки “досудовий” передбачає виокремлення тих способів, які застосовуються до того як особа звертається до суду; тих способів, які застосовуються до початку судового процесу; тих способів, які застосовуються у позасудовому порядку. Тому підхід, коли ознака “досудовий” застосовується до будь-яких способів врегулювання спору до моменту початку судового процесу, можна назвати “широким”<sup>7</sup>.

У своїх наукових працях так званий “широкий підхід” використовує низка вчених, вказуючи, що

використання альтернативних (досудових) засобів захисту прав, свобод та законних інтересів громадянина у сфері публічно-правових відносин врегульовано Рекомендацією REC(2001)9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами влади та приватними особами, ухваленою 5 вересня 2001 р. <...><sup>8</sup>.

Зокрема, Верховний Суд у постанові від 17 квітня 2020 р. у справі № 520/6589/19 надав визначення поняття “досудове врегулювання спору”, вказавши, що

згідно з частиною четвертою статті 124 Конституції України законом може бути визначений обов’язковий досудовий порядок врегулювання спору.

Відповідно до частини першої статті 17 КАС України [Кодекс адміністративного судочинства України] сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов’язковими згідно із законом. У Рекомендації № R(86) Комі-

<sup>6</sup> Р Ханік-Посполітак, “Досудове”, “альтернативне”, “позасудове” врегулювання/вирішення приватно-правових спорів: співвідношення понять” (2019) 1 Підприємництво, господарство і право 40.

<sup>7</sup> Там само 53.

<sup>8</sup> М Поворознюк, ‘Адміністративний позов як засіб реалізації прав громадян на судовий захист в публічно-правових відносинах’ (дис канд юрид наук, 2019) 85; Л Юхтенко, ‘Адміністративно-правові засади вирішення спорів, що впливають з публічно-правових відносин, у досудовому порядку’ (дис д-ра філософії, 2020).

тету міністрів державам-членам Ради Європи від 16 вересня 1986 року стосовно заходів із недопущення і скорочення надмірного робочого навантаження на суди пропонується сприяти примиренню сторін як поза судовою системою, так і до або під час судового розгляду (передбачати, разом із відповідними стимулами, процедури примирення до судового провадження або інші способи врегулювання спорів поза рамками судового провадження), а також визначити органи поза судовою системою, до яких сторони зможуть звертатися для розв'язання позовних спорів на невеликі суми і в питаннях деяких конкретних галузей права.

Виходячи з аналізу викладених норм та практики Верховного Суду (постанова від 26 березня 2020 року у справі № 1.380.2019.002643), *досудове врегулювання спору* – це вчинення сукупності дій, за допомогою яких юридичний конфлікт вирішується без звернення до суду шляхом досягнення угоди між сторонами або відмови однієї або обох сторін від взаємних претензій. Застосування або незастосування інституту досудового врегулювання спорів є виключним правом особи, за винятком встановлених у законі випадків<sup>9</sup>.

Крім того, судова практика вказує на відсутність різниці між “досудовим порядком вирішення спору” та “позасудовим порядком вирішення спору”. Так, у рішенні від 14 березня 2018 р. у справі № 826/11063/17 Київський апеляційний адміністративний суд зазначив, що *під досудовим вирішенням спору слід розуміти врегулювання спірних питань між сторонами у позасудовому порядку (тобто будь-якому не судовому порядку)*. Отже, досудове врегулювання спору поширюється на правовідносини, якщо такі можна врегулювати не звертаючись до суду, а не лише на спірні питання, як зазначає позивач, які виникають із договірних правовідносин, що є вузьким розумінням поняття досудового врегулювання спору, і, як правило, поширюється на господарські правовідносини.

Викладена позиція узгоджується зі ст. 17 КАС України, де чітко визначені основні положення досудового врегулювання спору, зокрема, якщо сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом<sup>10</sup>.

В окремих дисертаційних дослідженнях зазначено, що

досудове врегулювання адміністративно-правового спору це добровільна, конфіденційна, безоплатна процедура узгодження позицій сторін адміністративного процесу за допомогою судді-посередника (медіатора), спрямована на досягнення консенсусу між ними та укладання угоди про

<sup>9</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 17 квітня 2020 р. у справі № 520/6589/19 <[https://protocol.ua/ru/postanova\\_kas\\_vp\\_vid\\_17\\_04\\_2020\\_roku\\_u\\_spravі\\_520\\_6589\\_19/](https://protocol.ua/ru/postanova_kas_vp_vid_17_04_2020_roku_u_spravі_520_6589_19/)> (дата звернення: 12.10.2021).

<sup>10</sup> Постанова Київського апеляційного адміністративного суду від 14 березня 2018 р. у справі № 826/11063/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/72830512>> (дата звернення: 06.10.2021).

результати досудового врегулювання публічно-правового спору, що затверджується ухвалою суду<sup>11</sup>.

Слід зазначити, що порядок досудового врегулювання публічно-правового спору за участю професійного посередника (не судді) в законодавстві України досі не встановлено. Зокрема, про існування такої проблеми висловлювалися науковці, що досліджують окремі групи публічно-правових відносин. Так, автори зазначають, що 'сьогодні процедура медіації в Україні не регламентована на законодавчому рівні, що значно ускладнює її застосування на практиці'<sup>12</sup>.

На противагу зазначеному вище про процедуру медіації, цього неможливо зазначити про інші врегульовані законом процедури досудового врегулювання публічно-правового спору за участю тих же суб'єктів владних повноважень. Це передусім процедури досудового врегулювання публічно-правового спору, порядок здійснення яких чітко регламентований законом і які проводяться передусім за ініціативою сторін публічно-правового спору. Так, відповідно до ч. 1 ст. 17 КАС України сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом<sup>13</sup>. Отже, спершу нормативне положення вказує саме на досудове врегулювання адміністративно-правового спору, що здійснюється за домовленістю сторін.

Водночас у юридичній літературі наявна вказівка, що

публічно-правові спори, які вирішуються в порядку адміністративного судочинства, часто називають немедіабельними, тобто такими, які не можуть бути вирішені мирним шляхом. Насамперед, це зумовлено з тим, що обов'язковою стороною у спорі є суб'єкт владних повноважень – орган державної влади чи місцевого самоврядування, який, як вважають деякі юристи – практики та науковці, жодним чином, в силу своїх повноважень, не може погодитись на взаємні поступки з другою стороною спору<sup>14</sup>.

У сучасних правових реаліях та зважаючи на норми КАС України, ця думка може бути спростована існуванням багатоманіття процедур досудового врегулювання публічно-правового спору, учасником яких є суб'єкт владних повноважень. Але варто зважати, що

<sup>11</sup> С Білуга, 'Досудове врегулювання адміністративно-правових спорів' (автореф дис канд юрид наук, 2015) 15.

<sup>12</sup> А Соколов, 'Медіація як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення податкових спорів в Україні: постановка проблеми' (2018) 2 Правова позиція 88–9.

<sup>13</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446.

<sup>14</sup> Юхтенко (н 8).

поширення процедури досудового врегулювання адміністративно-правових спорів на всі адміністративно-правові спори є неможливим, оскільки їх публічна значущість, необхідність дотримання принципів гласності та відкритості не допускають беззастережного її застосування. Серед адміністративно-правових спорів, які мають найбільші перспективи у застосуванні вказаної процедури, виокремлено спори між суб'єктами владних повноважень та спори щодо оскарження приватними особами дій, бездіяльності та індивідуальних рішень суб'єкта владних повноважень<sup>15</sup>.

Утім, законодавство України встановлює низку процедур досудового врегулювання публічно-правового спору, що передують зверненню суб'єкта до адміністративного суду і мають диспозитивну природу. Тобто обрання варіанта дій в умовах виникнення публічно-правового спору – вдаватися до досудового врегулювання публічно-правового спору чи відразу звертатися за судовим захистом – віднесено на розсуд сторони спору. При цьому варто звернути увагу на висновок, зроблений у п. 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України “Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя” про те, що суд не має права відмовити особі в прийнятті позовної заяви чи скарги лише з тієї підстави, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку. Статтею 55 Конституції України кожній людині гарантовано право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, а тому суд не повинен відмовляти особі в прийнятті чи розгляді скарги з підстав, передбачених законом, який це право обмежує<sup>16</sup>.

Загалом на підставі проведеного аналізу можна дійти висновку, що подолання спірної ситуації, нівелювання негативних наслідків існування суперечок між сторонами у найбільш оперативний і прийнятний для сторін спосіб є метою досудового врегулювання спорів.

Оскільки публічно-правові відносини мають низку особливостей та відмінностей, доцільно передбачити і різницю в обранні підходу до визначення сутності досудового врегулювання спорів, що впливають із публічно-правових відносин, та встановлення способів досудового врегулювання. Зокрема, як вказано у спеціальній літературі, логіко-семантичне значення ознаки “досудовий” передбачає виокремлення тих способів, які застосовуються до того, як особа звертається до суду; тих

<sup>15</sup> Н. Боженко, ‘Сутність та особливості досудового врегулювання адміністративно-правових спорів’ (2017) 2 Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. Спецвипуск 92.

<sup>16</sup> Про застосування судами Конституції України: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 р. № 9 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text>> (дата звернення: 06.10.2021).

способів, які застосовуються до початку судового процесу; тих способів, які застосовуються у позасудовому порядку<sup>17</sup>.

Відповідно, категорія “досудовий” охоплює як процедури, які застосовуються при здійсненні альтернативного вирішення спорів, так і процедури позасудових способів. Утім, доцільно вказати, що на відміну від вказаних видів врегулювання спорів, особливістю саме досудового врегулювання є те, що їх застосування здійснюється до моменту початку судового процесу.

Як слушно підкреслюють окремі дослідники, досудове врегулювання спорів має низку переваг: прискорене провадження, порівняно з судовим процесом; забезпечення самоконтролю; більший обсяг перевірки; зменшення навантаження на суддів<sup>18</sup>.

Звертатися або не звертатися до інституту досудового врегулювання спорів є виключним правом особи, за винятком встановлених у законі випадків. Так, у ч. 4 ст. 124 Конституції України закріплено, що ‘лише законом може бути визначений обов’язковий досудовий порядок врегулювання спору’<sup>19</sup>. Доцільно вказати, що наявна позиція узгоджується з приписами ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)<sup>20</sup>.

Крім того, згідно з усталеною позицією Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), у справах які стосуються порушень ст. 6 Конвенції, правило встановлення обмеження доступу до суду у зв’язку з пропуском строку звернення повинно застосовуватися з певною гнучкістю і без надзвичайного формалізму, воно не застосовується автоматично і не має абсолютного характеру; перевіряючи його виконання, слід звертати увагу на обставини справи.

Основною складовою права на суд є право доступу, в тому розумінні, що особі має бути забезпечена можливість звернутися до суду для вирішення певного питання, і що з боку держави не повинні чинитись правові чи практичні перешкоди для здійснення цього права. Так, у справі *Delcourt v. Belgium* ЄСПЛ зазначив, що ‘у демократичному суспільстві у світлі розуміння Конвенції, право на справедливий суд посідає настільки значне місце, що обмежувальне тлумачення ст. 6 не відповідало б меті та призначенню цього положення’<sup>21</sup>. У справі *Bellet v. France* він зазначив, що

<sup>17</sup> Юхтенко (н 8).

<sup>18</sup> Там само.

<sup>19</sup> Конституція України (н 3).

<sup>20</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)> (дата звернення: 06.10.2021).

<sup>21</sup> *Delcourt v. Belgium*. App. 2689/65. 17.01.1970. ECtHR <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57467>> (accessed: 06.10.2021).



стаття 6 § 1 Конвенції містить гарантії справедливого судочинства, одним з аспектів яких є доступ до суду. Рівень доступу, наданий національним законодавством, має бути достатнім для забезпечення права особи на суд з огляду на принцип верховенства права в демократичному суспільстві. Для того щоб доступ був ефективним, особа повинна мати чітку практичну можливість оскаржити дії, які становлять втручання у її права<sup>22</sup>.

Як вказують укладачі коментаря КАС України, через досудовий порядок вирішення спорів як додатковий засіб правового захисту реалізується право особи на обрання альтернативного засобу захисту прав і законних інтересів. При цьому особи, чий права та законні інтереси порушені, не позбавлені можливості судового захисту для розв'язання спору<sup>23</sup>.

Варто зазначити, що у разі виникнення спорів, що впливають із публічно-правових відносин, відповідно до ст. 17 КАС України сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом. Особи, які порушили права і законні інтереси інших осіб, зобов'язані поновити їх, не чекаючи пред'явлення позову.

Аналіз наведеної норми дає підстави стверджувати, що КАС України закріплює широке коло підстав застосування заходів для досудового врегулювання спорів, оскільки в Кодексі вказано не тільки про умову обов'язкового застосування цих заходів відповідно до закону, а й у випадку досягнення консенсусу між сторонами щодо їх застосування.

Поряд із процедурами досудового врегулювання публічно-правового спору, що застосовуються за бажанням сторін спору, в законодавстві України існують також процедури досудового врегулювання публічно-правового спору, що мають обов'язковий характер. Хоча слід визнати, умови і закономірності їх закріплення, а тим паче порядок застосування, нині мають досить суперечливі ознаки. Це обумовлено насамперед такими чинниками.

Як вже зазначалося, обов'язковий досудовий порядок вирішення спору безпосередньо закріплений у ч. 4 ст. 124 Конституції України, відповідно до якої законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору. Так, із цього положення чітко прослідковується, що обов'язковий порядок досудового врегулювання спору може бути встановлений, а може бути і не встановлений. Імовірніше за все, така диспозитивність із боку законодавця все ж таки пов'язана із нормою ст. 55 Конституції України<sup>24</sup>. Важливо підкреслити, що зазначена

<sup>22</sup> Bellet v. France. App. 23805/94. 04.12.1995. ECtHR <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57952>> (accessed: 06.10.2021).

<sup>23</sup> 'Науково-практичний коментар до ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України' <[https://ips.ligazakon.net/document/view/T05\\_2747?an=175&kk=1&comment\\_an=190](https://ips.ligazakon.net/document/view/T05_2747?an=175&kk=1&comment_an=190)> (дата звернення: 06.10.2021).

<sup>24</sup> Конституція України (н 3).

норма нічого не говорить про те, що таке право на звернення до суду гарантується лише після використання досудового порядку врегулювання спору. Тому, безперечно, справедливою у цьому контексті є критика вказаного положення Конституції України.

Проте деякі науковці спростовують зазначене вище твердження і переконують, що запровадження обов'язкового досудового порядку врегулювання спору ніяк не обмежує право на судовий захист, встановлене ст. 55 Основного Закону України, зокрема, вказуючи, що

введення обов'язкового попереднього досудового порядку розгляду ряду категорій спорів не можна вважати обмеженням права на судовий захист, що не допускається ст. 55 Конституції України, оскільки особи зберігають право звернутися до суду для розгляду заявлених ними вимог по суті після дотримання досудового порядку врегулювання правового конфлікту, а також можуть оскаржити рішення досудового адміністративного та іншого органу в судовому порядку<sup>25</sup>.

Показовими у цьому аспекті є висновки, викладені Конституційним Судом України (далі – КСУ) у рішенні від 9 липня 2002 р. № 15-рп/2002 (справа про досудове врегулювання спорів). Так, КСУ констатує, що можливість судового захисту не може бути поставлена законом, іншими нормативно-правовими актами у залежність від використання суб'єктом правовідносин інших засобів правового захисту, зокрема й досудового врегулювання спору. Обов'язкове досудове врегулювання спорів, яке виключає можливість прийняття позовної заяви до розгляду і здійснення за нею правосуддя, порушує право особи на судовий захист. Обрання певного засобу правового захисту, зокрема і досудового врегулювання спору, є правом, а не обов'язком особи, яка добровільно, виходячи з власних інтересів, його використовує. Встановлення законом обов'язкового досудового врегулювання спору обмежує можливість реалізації права на судовий захист<sup>26</sup>.

До того ж відповідно до ст. 2 Закону України “Про Конституційний Суд України” КСУ здійснює свою діяльність на засадах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, відкритості, повного і всебічного розгляду справ, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків<sup>27</sup>. За ст. 91 цього Закону його рішення містить резо-

<sup>25</sup> Н. Боженко, ‘Адміністративно-правове забезпечення медіації як способу вирішення адміністративних спорів’ (автореф дис канд юрид наук, 2018) 10.

<sup>26</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю “Торговий Дім ‘Кампус Коттон клуб’” щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів) від 9 липня 2002 р. № 15-рп/2002 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-02#Text>> (дата звернення: 06.10.2021).

<sup>27</sup> Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 35. Ст. 376.

лютивну частину із зазначенням того, що рішення КСУ є обов'язковим, остаточним і таким, що не може бути оскаржено<sup>28</sup>.

Реалії сьогодення дають обґрунтовані підстави зробити висновок про те, що рішення КСУ від 9 липня 2002 р. № 15-рп/2002, яке ухвалене у встановленому законом порядку, не було виконане.

Утім, норма ч. 4 ст. 124 Конституції України з'явилася в Основному Законі порівняно нещодавно, вона була включена Законом України "Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)"<sup>29</sup>. До того ж перед внесенням зазначених змін КСУ видав Висновок<sup>30</sup>, яким фактично були спростовані твердження, зазначені у наведеному вище рішенні КСУ. Зокрема, Суд у п. 3.1.2 Висновку зазначив:

Пропонована у Законопроекті редакція частини четвертої статті 124 Основного Закону України передбачає, що законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору.

Аналізуючи запропоновану Законопроектом редакцію частини четвертої вказаної статті, Конституційний Суд України виходить з того, що закріплення в Конституції України положення щодо можливого визначення в законі обов'язкового досудового порядку врегулювання спору є додатковим засобом правового захисту особи, який не позбавляє її можливості надалі звернутися до суду<sup>31</sup>.

Окрім цього, неможливо не взяти до уваги позиції європейських судових органів та інституцій, щоправда, такі висновки здебільшого стосуються проведення процедури медіації, а не обов'язкових встановлених законом порядків досудового врегулювання публічно-правового спору, хоча у деяких джерелах уточнюється, що 'обов'язкова медіація може застосовуватись як елемент досудового порядку врегулювання спорів, і як форма примирення під час судових процедур<sup>32</sup>. Так,

згідно з рішенням у справі Європейського суду *Alassini v ItalTelecom* [2010] EUECJ/C-317/08, C-317/08, [2010] ECRI-221, [2010] 3 CMLR 17, обов'язковий досудовий порядок врегулювання спорів не порушує вимог статті 6 Європейської конвенції з прав людини щодо права на справедливий суд за умови, якщо 1) процедура медіації проводиться в розумний строк

<sup>28</sup> Про Конституційний Суд України (н 27).

<sup>29</sup> Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) (н 4).

<sup>30</sup> Висновок від 20 січня 2016 р. № 1-в/2016 у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) вимогам статей 157 і 158 Конституції України <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001v710-16#Text>> (дата звернення: 06.10.2021).

<sup>31</sup> Там само.

<sup>32</sup> Матеріали до фінального заходу проекту "Сприяння практичному запровадженню медіації в Україні та налагодженню взаємодії із судовою системою" (2016) <<http://namu.com.ua/ua/downloads/publications-pdf/%D0%A0%D0%BE%D0%B7%D0%B4%D0%B0%D1%82%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D1%96%20%D0%BC%D0%B0%D1%82%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B0%D0%BB%D0%B8%2007.06.16.pdf>> (дата звернення: 06.10.2021).

(30 днів), 2) сторони не платять за послуги медіації або не несуть інші додаткові витрати у зв'язку з нею, 3) сторони мають право звернутися до суду у випадку, коли вони не досягли згоди шляхом медіації. Крім того, Директива ЄС щодо деяких аспектів медіації в цивільних та комерційних справах 2008 (стаття 5) прямо вказує, що держави-члени ЄС можуть встановити обов'язкове застосування медіації перед початком, чи після початку судового провадження, за умови що таке законодавство не перешкоджає сторонам реалізувати їх право доступу до системи правосуддя. Таку саму позицію займає і Рада Європи в своїх рекомендаціях<sup>33</sup>.

У зв'язку з наведеною вище цитатою постає досить логічне запитання – то які саме процедури досудового врегулювання спору мають на увазі передусім у Конституції України та в інших положеннях про обов'язкове врегулювання спору – чи це процедури медіації чи зовсім інші процедури, порядок здійснення яких встановлений законодавством?

Утім, обов'язкове використання процедури досудового врегулювання публічно-правового спору знайшло своє закріплення не лише в нормі Основного Закону України. Відтак, як зазначалося вище, відповідно до ч. 1 ст. 17 КАС України сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом. Ба більше, за ч. 4 ст. 122 КАС України, якщо законом передбачена можливість досудового порядку вирішення спору і позивач скористався цим порядком, або законом визначена обов'язковість досудового порядку вирішення спору, то для звернення до адміністративного суду встановлюється тримісячний строк, який обчислюється із дня вручення позивачу рішення за результатами розгляду його скарги на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень.

Крім того, згідно з п. 4 ч. 9 ст. 139 КАС України при вирішенні питання про розподіл судових витрат суд враховує дії сторони щодо досудового вирішення спору (у випадках, коли відповідно до закону досудове вирішення спору є обов'язковим) та щодо врегулювання спору мирним шляхом під час розгляду справи, стадію розгляду справи, на якій такі дії вчинялися.

Також згідно з п. 4 ч. 4 ст. 169 КАС України позовна заява повертається позивачеві, якщо позивач не надав доказів звернення до відповідача для досудового врегулювання спору у випадках, в яких законом визначено обов'язковість досудового врегулювання, або на момент звернення позивача із позовом не сплив визначений законом строк для досудового врегулювання спору<sup>34</sup>. Отже, ці норми також певною мірою вказують на

<sup>33</sup> Матеріали до фінального заходу проекту “Сприяння практичному запровадженню медіації в Україні та налагодженню взаємодії із судовою системою” (н 32).

<sup>34</sup> Кодекс адміністративного судочинства України (н 13).

існування в законодавстві України процедур досудового врегулювання публічно-правового спору, які мають обов'язковий характер.

Що ж до об'єктивного існування таких процедур у національному законодавстві і, крім того, практики їх застосування, то виникає багато запитань. Найбільше запитання у цьому аспекті – чи реально існують у законодавстві України обов'язкові процедури досудового врегулювання публічно-правового спору, без застосування яких звернення до адміністративного суду в Україні за захистом своїх прав є дійсно неможливим?

Висновки. На підставі ч. 4 ст. 122 КАС України, якщо законом передбачена можливість досудового порядку вирішення спору і позивач скористався цим порядком, або законом визначена обов'язковість досудового порядку вирішення спору, то для звернення до адміністративного суду встановлюється тримісячний строк, який обчислюється із дня вручення позивачу рішення за результатами розгляду його скарги на рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень. Таким чином, не може йтися про обмеження права особи на судовий захист.

Проте водночас КАС України визначає й особливості реалізації конституційного права на судовий захист у випадку застосування процедури досудового врегулювання спорів у публічно-правових відносинах.

Звернувшись до правових позицій КСУ, доцільно виділити рішення за конституційним зверненням ТОВ “Торговий Дім ‘Кампус Коттон клуб’” щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів), в якому йдеться, що обов'язкове досудове врегулювання спорів, яке виключає можливість прийняття позовної заяви до розгляду й здійснення за нею правосуддя, порушує право на судовий захист<sup>35</sup>.

Враховуючи наведену правову позицію та зазначені вище нормативні приписи, необхідність приведення у відповідність до ч. 4 ст. 124 Конституції України, варто підтримати пропозицію вчених, які обґрунтовують доцільність, уточнення ч. 1 ст. 17 КАС України за допомогою вилучення слів “за домовленістю між собою або”, а саме: викладення останньої у такій редакції: “1. Сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом”<sup>36</sup>.

Крім того, доцільно зазначити, що норма ч. 1 ст. 17 КАС України виключає можливість обрання альтернативного способу захисту прав і законних інтересів, оскільки приписами п. 4 ч. 4 ст. 169 КАС України передбачено повернення позову позивачу у разі, коли позивач не надав доказів звернення до відповідача для досудового врегулювання

<sup>35</sup> Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 2002 р. № 15-рп/2002 (н 26).

<sup>36</sup> Юхтенко (н 8).

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

Наведене дає підстави дійти висновку, що у випадку, коли законом передбачене обов'язкове досудове врегулювання спору, то позивач, без проходження цієї процедури або до закінчення строку, встановленого законом для проведення такої процедури, обмежений у праві на звернення до суду.

Утім, враховуючи фундаментальне право людини “на справедливий суд”, позитивний обов'язок держави щодо забезпечення ефективного способу захисту порушених прав, вбачається за доцільне підтримати пропозицію щодо викладення п. 4 ч. 4 ст. 169 КАС України в такій редакції: “позивач не надав доказів звернення до відповідача для досудового врегулювання спору у випадках, в яких законом визначено обов'язковість досудового врегулювання, або доказів щодо неефективності досудового врегулювання спору”, виключивши зі статті “або на момент звернення позивача із позовом не спливає визначений законом строк для досудового врегулювання спору”<sup>37</sup>.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Journal articles*

1. Bozhenko N, ‘Sutnist ta osoblyvosti dosudovoho vrehuliuvannia administratyvno-pravovykh sporiv’ (2017) 2 Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii. Spetsvyпуск 92 (in Ukrainian).
2. Khanyk-Pospolitik R, “Dosudove”, “alternatyvne”, “pozasudove” vrehuliuvannia/vyrishennia pryvatnopravovykh sporiv: spivvidnoshennia poniat’ (2019) 1 Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo 40 (in Ukrainian).
3. Kroitor V, ‘Osnovni polozhennia dosudovoho poriadku vrehuliuvannia sporu v sudovomu protsesi’ (2020) 2 Pravo i suspilstvo 198 (in Ukrainian).
4. Sokolov A, ‘Mediatsiia yak alternatyvnyi (pozasudovyi) sposib vyrishennia podatkovykh sporiv v Ukraini: postanovka problemy’ (2018) 2 Pravova pozytsiia 88–9 (in Ukrainian).

#### *Theses*

5. Biluha S, ‘Dosudove vrehuliuvannia administratyvno-pravovykh sporiv’ (avtoref dys kand yuryd nauk, 2015) (in Ukrainian).
6. Bozhenko N, ‘Administratyvno-pravove zabezpechennia mediatsii yak sposobu vyrishennia administratyvnykh sporiv’ (avtoref dys kand yuryd nauk, 2018) (in Ukrainian).
7. Povorozniuk M, ‘Administratyvnyi pozov yak zasib realizatsii prav hromadian na sudovyi zakhyst v publichno-pravovykh vidnosynakh’ (dys kand yuryd nauk, 2019) (in Ukrainian).

<sup>37</sup> Юхтенко (н 8).

8. Yukhtenko L, 'Administratyvno-pravovi zasady vyrishennia sporiv, shcho vplyvaiut z publichno-pravovykh vidnosyn, u dosudovomu poriadku' (dys d-ra filosofii, 2020) (in Ukrainian).

*Websites*

9. 'Naukovo-praktychnyi komentar do st. 17 Kodeksu administratyvnoho sudochynstva Ukrainy' <[https://ips.ligazakon.net/document/view/T05\\_2747?an=175&kk=1&comment\\_an=190](https://ips.ligazakon.net/document/view/T05_2747?an=175&kk=1&comment_an=190)> (accessed: 06.10.2021) (in Ukrainian).
10. Materialy do finalnoho zakhodu proektu "Spryiannia praktychnomu zaprovadzhenniu mediatsii v Ukraini ta nalahodzhenniu vzaiemodii iz sudovoju systemoiu" (2016) <<http://namu.com.ua/ua/downloads/publications-pdf/%D0%A0%D0%BE%D0%B7%D0%B4%D0%B0%D1%82%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D1%96%20%D0%BC%D0%B0%D1%82%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B0%D0%BB%D0%B8%2007.06.16.pdf>> (accessed: 06.10.2021) (in Ukrainian).

Nataliia Zadyraka

PRE-TRIAL RESOLUTION OF PUBLIC DISPUTES:  
FUNDAMENTALS OF REGULATORY FIXING  
AND PROBLEMS OF LEGISLATIVE REGULATION

**ABSTRACT.** At present, the statements of professional judges, other judicial officials, lawyers, legal practitioners, as well as scholars that the judicial system does not fully ensure compliance with all principles, principles guaranteed by the Basic Law of Ukraine and other legislative acts are quite common. administrative proceedings.

This situation arises, in particular, due to the large number of appeals to the administrative court to resolve public law disputes within its jurisdiction. However, in order to relieve the judiciary, save procedural resources to resolve those categories of cases that, other than the court, no other institutions due to their legal status can not be resolved; saving financial resources of the parties to the dispute, as well as financial resources of the state, which according to court decisions (in case the court resolves the dispute not in favor of the subject of power) are spent on legal aid, examinations, compensation for moral and material damage, etc. settlement of public law dispute. Their use by the parties to the dispute significantly increases the probability of resolving the above problems that have arisen within the judicial system of Ukraine.

The purpose of the study is to analyze the basics of regulation and problems of legislative regulation of pre-trial settlement of public disputes.

It is established that overcoming the dispute, leveling the negative consequences of the existence of disputes between the parties in the most expeditious and acceptable to the parties is the purpose of pre-trial settlement of disputes.

It is concluded that the category of "pre-trial" covers both the procedures used in the implementation of alternative dispute resolution and out-of-court procedures. However, it is stated that in contrast to these types of dispute resolution, the peculiarity of pre-trial settlement is that their application is carried out before the start of the trial.

**KEYWORDS:** public law dispute; pre-trial procedures for public law disputes; administrative appeal; administrative court; national legislation; subject of legal relations; judicial protection.