



Володимир Бевзенко

доктор юридичних наук, професор,
суддя Касаційного адміністративного суду
у складі Верховного Суду
(Київ, Україна)
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-9699-7930>
bevzenkovm@ukr.net

УДК 342.9 (477)

ПУБЛІЧНЕ БУДІВЕЛЬНЕ ПРАВО УКРАЇНИ: ВІД ДОКТРИНИ ДО ПРАКТИЧНОГО ВТІЛЕННЯ ЧЕРЕЗ ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

АНОТАЦІЯ. У статті здійснено огляд та обґрунтування галузі Особливого адміністративного права – Публічного будівельного права України. Ця галузь постала як результат нормативного (адміністративно-правового) упорядкування публічних будівельних відносин, які на відміну від будівельних відносин приватної природи, як правило, виникають, розвиваються і припиняються за участю адміністративних органів. Основою Публічного будівельного права України є чотири види правовідносин: “позитивні”, “негативні”, “нейтральні” та будівельні правовідносини, що формуються винятково між фізичними, юридичними особами, носіями публічних повноважень, громадськістю, об’єднаннями, організаціями або групами фізичних, юридичних осіб без участі адміністративних органів.

Запропоновано таку приблизну систему сучасного Публічного будівельного права України, яка відображає його змістовне наповнення і подальше втілення: право планування забудови (право будівельного планування/право просторового планування); будівельне нормотворення; дозвільне право (дозвільні (адміністративні) процедури); будівельне право (містобудівне право); розмежування планування забудови, містобудівного і спеціального планування; особливості проектування і будівництва певних об’єктів будівництва, зокрема інфраструктури забезпечення життєдіяльності населеного пункту; правовий захист і відповідальність держави у публічному будівельному праві.

Отже, Публічне будівельне право України – це галузь Особливого адміністративного права, утворена сукупністю адміністративно-правових норм, які регулюють відносини між фізичними і юридичними особами й адміністративними органами щодо будівництва, реконструкції (перебудови), реставрації, капітального ремонту об’єкта будівництва.

Ключові слова: Загальне адміністративне право; Особливе адміністративне право; будівництво; будівельна галузь; адміністративний орган; адміністративний акт; джерело права; система.

Будь-якому цивілізованому людському суспільству властиві нові правовідносини, природа, види, особливості яких обумовлені стрімким ступенем розвитку як людської раси загалом, так і її окремих спільнот – народів, інститутів громадянського суспільства, органів публічної влади, держав зокрема. Звісно, такі правовідносини – численні, різноманітні за своєю суттю, змістом, призначенням, підставами виникнення. Беззаперечним видається той факт, що новітні правовідносини можуть мати водночас і приватно-, і публічно-правову природу; все менше з часом лишається правовідносин, які зберігають лише свою єдину природу. До того ж стає очевидним розвиток правовідносин, набуття ними нового змісту, трансформація існуючих, спостерігається постійне формування нових унікальних відносин. Ці та багато інших перетворень обумовлені різноманітними чинниками, серед яких – науково-технічний прогрес, наполегливі зусилля людства створювати нові й розвивати вже існуючі об'єкти активної, цілеспрямованої суспільно корисної діяльності.

Прикладом одного з численних різновидів людської діяльності було, є і буде будівництво – особлива за своїм змістом, соціальним призначенням і особливостями суспільна галузь, яку можна вважати квінтесенцією людського буття. Складне саме собою будівництво як вид людської діяльності, що передбачає застосування особливих фахових знань, вимагає належного й дієвого нормативного упорядкування, утримання його у такому балансі, який гарантував би дотримання різнопорядкових і різнорідних суспільних інтересів. Одним із таких регуляторів є норми Публічного будівельного права України – порівняно нової галузі національного публічного права, а саме – якщо бути відповідальним й об'єктивним – галузі Особливого адміністративного права.

В Українській державі вже досить давно сформувалися умови не просто утворення, а й стрімкого розвитку заснованої на принципах Загального адміністративного права такої галузі Особливого адміністративного права, як Публічне будівельне право. Призначення цієї галузі публічного права – упорядкування дозвільно-контрольних відносин між адміністративним органом і фізичними (юридичними) особами у зв'язку з будівництвом цими особами одиничних і комплексних об'єктів – будинків, будівель, споруд будь-якого призначення, їхніх комплексів і частин, лінійних об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури (ч. 1 ст. 4 Закону України “Про регулювання містобудівної діяльності”¹). Об'єктом будівництва виступають й інші особливі об'єкти, зокрема інфраструктура забезпечення життєдіяльності населеного пункту.

Відкрите обговорення публічної галузі будівельного права та наступний її розвиток, на відміну від приватного будівельного права, обумов-

¹ Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 34. Ст. 343.

лені остаточним переходом національної адміністративно-правової науки й законодавства у площину нового світогляду та європейських стандартів, теоретико-прикладним упровадженням людиноцентризму в усі галузі суспільно-державного життя. Зокрема, 15 грудня 2023 р. набирає чинності Закон України “Про адміністративну процедуру”², який регулює відносини органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, інших суб’єктів, які відповідно до закону уповноважені здійснювати функції публічної адміністрації, з фізичними та юридичними особами щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у дусі визначеної Конституцією України демократичної й правової держави та з метою забезпечення права і закону, а також зобов’язання держави забезпечувати і захищати права, свободи чи законні інтереси людини і громадянина.

Тож на порядку денному фахової юридичної спільноти постає Публічне будівельне право України – галузь сучасного національного Особливого адміністративного права, яка, доставши своє належне науково-прикладне обґрунтування і втілення, має далі отримати якісний розвиток, перевірку й реалізацію на загальному тлі науково-технічного прогресу, перегляду й оновлення вітчизняної адміністративної практики й законодавства.

Передумови Публічного будівельного права України

Що ж, за нашою суб’єктивною оцінкою, передувало виникненню в Україні галузі “Публічне будівельне право”? Звісно ж, по-перше, невинне зростання обсягів і масштабів будівництва у державі. По-друге, суттєвий масив нормативних актів, які упорядковують процеси будівництва, його окремі складові чи прояви. Існують такі основні групи нормативних актів у будівельній галузі: 1) кодекси; 2) закони; 3) постанови Кабінету Міністрів України; 4) накази центральних органів виконавчої влади; 5) державні будівельні норми; 6) галузеві будівельні норми; 7) національні стандарти, що стосуються вимог до виготовлення містобудівної, проектної, науково-проектної та робочої документації, методів проектування, процесів виконання будівельних робіт, методів випробувань, конструктивних та інженерних систем.

Отже, в Україні будівельні відносини нині вичерпно урегульовані нормами права. Це дає підстави говорити про існування достатніх фактичних й нормативних обставин постановня й розвитку такої публічної галузі права (адміністративно-правової галузі права), як Публічне будівельне право України – самостійної галузі Особливого адміністративного права.

² Про адміністративну процедуру: Закон України від 17 лютого 2022 р. № 2073-IX. *Офіційний вісник України*. 2022. № 49. Ст. 2675.

І хоча в Україні її існування досі майже не обґрунтоване, однак має усі необхідні для цього *передумови*, як-от:

– у державі постійно виникають, розвиваються, припиняються будівельні правовідносини, які мають публічно-правову (адміністративно-правову) природу;

– учасниками адміністративно-правових будівельних відносин є спеціальні суб'єкти, зокрема: замовник, інженер-консультант, органи виконавчої влади, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування;

– в Україні ухвалено національне законодавство, яке безпосередньо регулює будівельні відносини: закони України “Про основи містобудування”³, “Про відповідальність за правопорушення у сфері містобудівної діяльності”⁴, “Про Генеральну схему планування території України”⁵, “Про архітектурну діяльність”⁶, “Про будівельні норми”⁷, “Про регулювання містобудівної діяльності”, численні державні будівельні норми тощо.

На відміну від решти публічних і приватних галузей національного права (кримінального, господарського, цивільного), які також своїм предметом мають будівельні відносини, Публічному будівельному праву України властиво таке:

1) відносини будівництва регулюються нормами адміністративного права, які містяться у законодавчих і підзаконних актах. Джерела Публічного будівельного права України (закони, підзаконні акти) утворюють ієрархічну внутрішню організовану систему;

2) предметом регулювання Публічного будівельного права України є відносини, які виникають, видозмінюються і припиняються між фізичними, юридичними особами й адміністративними органами у зв'язку з будівництвом – новим будівництвом, реконструкцією, реставрацією, капітальним ремонтом об'єктів будівництва (п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України “Про регулювання містобудівної діяльності”);

3) адміністративні органи у будівельних правовідносинах у межах своїх повноважень, адміністративного розсуду (дискреції) й адміністративної процедури приймають адміністративні акти;

³ Про основи містобудування: Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2780-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/rada/main/2780-12#Text>> (дата звернення: 20.12.2022).

⁴ Про відповідальність за правопорушення у сфері містобудівної діяльності: Закон України від 14 жовтня 1994 р. № 208/94-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/rada/main/208/94-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 20.12.2022).

⁵ Про Генеральну схему планування території України: Закон України від 7 лютого 2002 р. № 3059-III <<https://zakon.rada.gov.ua/rada/main/3059-14#Text>> (дата звернення: 20.12.2022).

⁶ Про архітектурну діяльність: Закон України від 20 травня 1999 р. № 687-XIV <<https://zakon.rada.gov.ua/rada/main/687-14#Text>> (дата звернення: 20.12.2022).

⁷ Про будівельні норми: Закон України від 5 листопада 2009 р. № 1704-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/rada/main/1704-17#Text>> (дата звернення: 20.12.2022).

4) Публічному будівельному праву України притаманні усі без винятку поняття й категорії Загального адміністративного права, зокрема: джерела, принципи і суб'єкти адміністративного права, інструменти діяльності адміністративних органів, публічне майно, позасудовий контроль за діяльністю (рішеннями) адміністративних органів⁸.

Отже, Публічне будівельне право України постає у зв'язку із виданням адміністративними органами адміністративних актів (застосуванням цими органами інших інструментів їхньої діяльності) для забезпечення у галузі будівництва прав, свобод, інтересів фізичних, юридичних осіб. Існування і межі цієї галузі Особливого адміністративного права обумовлені адміністративно-правовими відносинами будівництва.

*Розвиток національного адміністративного права:
від радянщини до Загального й Особливого адміністративного права
незалежної України*

Усвідомлення сутності й прикладного втілення сучасного Публічного будівельного права було б неповним без розуміння еволюційних процесів вітчизняної адміністративно-правової теорії, практики, законодавства та їхнього впливу на формування і подальший розвиток цієї галузі Особливого адміністративного права.

Стан сучасного Публічного будівельного права України в контексті ретроспективи вітчизняної адміністративно-правової думки обумовлений світоглядними уявленнями вчених-адміністративістів про організацію адміністративно-правової матерії як галузі права, науки, законодавства, навчальної дисципліни. На змісті й призначенні адміністративного права допіру позначається доба суспільно-державного життя в Україні, яка ідеологічно визначала й визначає спрямованість цієї галузі права зокрема. За радянської доби в Україні призначення адміністративного права полягало в обґрунтуванні державно-владного впливу як на суспільство загалом, так і на його галузі, спільноти людей, окремих громадян зокрема. Закономірно й показово, що Особливою частиною тодішнього радянського адміністративного права було вчення про вплив держави через методи і форми державного управління на галузі суспільного життя. Тож про Публічне будівельне право, як й інші галузі сучасного Особливого адміністративного права в Україні, у радянський час не йшлося. Такі уявлення й організація системи адміністративного права, як наслідок, певний час мали місце й у незалежній Українській державі.

Однак уже з розвитком і зміцненням української державності, приблизно з другого десятиліття ХХІ ст., відповідно до конституційного

⁸ Більш предметно про поняття і категорії Загального адміністративного права див.: *Загальне адміністративне право* (Гриценко І ред, 2-ге вид, Гельветика 2023); Maurer, Waldhoff, *Allgemeines Verwaltungsrecht* (20 überarbeitete und ergänzte Auflage, C H BECK 2020).

положення про зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 3 Конституції України⁹) розпочалося оновлення розуміння призначення і змісту сучасного адміністративного права. Останнім часом в українській правній спільноті все більше укорінюється думка, що адміністративне право регулює¹⁰:

- суспільні відносини, які виникають у зв'язку із забезпеченням суб'єктами публічної влади, насамперед публічною адміністрацією, прав і свобод людини та громадянина;
- суспільні відносини у сфері публічного адміністрування об'єктів державної та комунальної власності;
- суспільні відносини у внутрішньоорганізаційній діяльності органів публічної влади;
- суспільні відносини взаємодії органів публічної влади з інституціями громадянського суспільства.

Зміна сутнісно-ідеологічних акцентів у розумінні національного адміністративного права спричинила подальший розвиток цієї галузі публічного права, а також обумовила виникнення й утвердження науково-прикладних уявлень про існування особливих підгалузей у системі адміністративного права. Нині вся сукупність норм адміністративного права поділяється на загальні й особливі норми адміністративного права. Ці групи норм адміністративного права утворюють відповідно Загальне адміністративне право й Особливе адміністративне право¹¹.

Загальне адміністративне право не кодифіковане в один акт. Воно є узагальненням наукових учень, догматики й теорії адміністративного права, принципів і правил, частина з яких закріплена у нормативних актах, а частина розроблена у прецедентному праві й науковій доктрині. Загальне адміністративне право пропонує орієнтири у різноманітті правового матеріалу та сприяє зменшенню складності права. Той, хто взаємодіє із певним адміністративно-правовим актом і при цьому має справу із “загальноправовим” інститутом, не зобов'язаний опрацьовувати з основ сутність цього правового інституту. Цілком можна спиратися на знання про цей правний інститут, викладені у підручниках із Загального адміністративного права. Як приклад наводиться класична тема Загального адміністративного права – вчення про адміністративний акт. Українській правній науці це поняття стало властиве лише нещодавно. Під адміністративним актом розуміється рішення, прийняте адміністративним органом для вирішення конкретної справи і спрямоване на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та обов'язків окремої особи чи осіб. Адміністративний акт є частиною Загального адміністративного

⁹ 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: 20.12.2022).

¹⁰ Р Мельник, В Бевзенко, *Загальне адміністративне право* (Мельник Р ред, Ваїте 2014) 58.

¹¹ Мельник, Бевзенко (н 10) 62; Р Мельник, *Система адміністративного права України* (Вид-во Харківського національного університету внутрішніх справ 2010).

права. Щоразу, коли юристові-практику, який інтелектуально опанував природу адміністративних актів за підручником Загального адміністративного права, трапляється така конструкція у законі, вона, вочевидь, для нього є зрозумілою та ясною¹².

Особливе адміністративне право натомість поєднує окремі матеріальні галузі адміністративного права. По-перше, ці так звані матеріальні норми визначають поведінку адміністративних органів у конкретній предметній сфері, їхні повноваження видавати адміністративні акти (наприклад, дозволи); по-друге, вони містять приписи та заборони або дозволи для тих, на кого поширюється дія закону. Каталог підгалузей й інститутів, що утворюють зміст Особливого адміністративного права, дуже довгий і не є вичерпним, оскільки розширення функцій публічного управління та його правове регулювання призводить до неминучої появи нових складових Особливого адміністративного права. Поділяємо припущення, що кількість законів, які містять положення Особливого адміністративного права в Україні, є більшою, ніж та, у яких містяться положення всіх інших галузей права (цивільного, кримінального, господарського, трудового тощо), разом узятих¹³.

До змісту Особливого адміністративного права, крім інших галузей/підгалузей (адміністративно-господарське право, муніципальне право, поліцейське право, право публічної служби, адміністративно-деліктне право, телекомунікаційне право, атомне право, право соціального забезпечення, право охорони навколишнього природного середовища тощо), належить й Публічне будівельне право (або, як його ще інколи називають у сучасній національній адміністративно-правовій літературі, – “містобудівне право” чи “адміністративно-будівельне право”)¹⁴.

Таким чином, наприкінці вже другого десятиліття ХХІ ст. розвивається національне вчення про Загальне адміністративне право і все більш виразно постають галузі Особливого адміністративного права; ці галузі втілюються у законодавстві, адміністративній практиці, оцінюються адміністративними судами в адміністративному процесі.

*Перехід від Загального адміністративного права,
Особливого адміністративного права
до Публічного будівельного права України:*

зміст, особливості, досвід Федеративної Республіки Німеччина

Для належного правозастосування і вироблення якісної адміністративної практики у галузі будівництва доцільно усвідомлювати системні взаємозв'язки Публічного будівельного права і Загального адміністра-

¹² *Особливе адміністративне право* (Візер Б, Лазур Я, Карабін Т, Білаш О ред, Гельветика 2022) 17, 18.

¹³ Там само 19.

¹⁴ Мельник, Бевзенко (н 10) 62–4; *Загальне адміністративне право* (Гриценко І ред, Юрінком Інтер 2015) 70–2; О Стукаленко, *Адміністративно-правове забезпечення будівельної галузі* (Центр учбової літератури 2016) 55, 56.

тивного права, адже вони не існують і не можуть існувати відокремлено, вони обопільно впливають одне на одне, змінюють і розвивають. Публічне будівельне право – це одна зі складових/галузей системи сучасного Особливого адміністративного права¹⁵.

Для описання системи адміністративного права доцільне використання лише таких трьох категорій (елементів)¹⁶:

– норма адміністративного права – це засаднича й об’єктивно існуюча складова системи адміністративного права, яку слід розуміти як писане (формалізоване) або неписане (неформалізоване) правило поведінки, спрямоване на регулювання суспільних відносин у галузі публічного адміністрування або закріплення правового статусу учасників таких відносин;

– інститут адміністративного права – сукупність норм адміністративного права, які регулюють однорідні або близькі групи суспільних відносин (наприклад, інститут адміністративного акта, інститут публічного майна, інститут адміністративного оскарження);

– галузь Особливого адміністративного права – сукупність норм адміністративного права та інститутів адміністративного права, пов’язаних загальною метою юридичного регулювання (наприклад, службове право є галуззю Особливого адміністративного права; його мета – визначення юридичного статусу публічних службовців і порядку його реалізації).

Отже, Загальне адміністративне право є основою, підґрунтям Публічного будівельного права; у межах Публічного будівельного права загальні положення Загального адміністративного права використовуються, розвиваються, доповнюються спеціальними приписами і положеннями.

Загальне адміністративне право, так само як в інших адміністративно-правових галузях, практично втілюється, конкретизовано “розвивається” (“продовжується”) у Публічному будівельному праві.

Взаємозв’язок Публічного будівельного права і Загального адміністративного права полягає у такому. Публічному будівельному праву властиві норми й інститути Загального адміністративного права, які конкретизовано застосовуються, діють у особливих – будівельних правовідносинах. Отже, Публічне будівельне право України – це галузь Особливого адміністративного права, утворена із сукупності адміністративно-правових норм, які регулюють відносини між фізичними і юридичними особами й адміністративними органами щодо будівництва, реконструкції (перебудови), реставрації, капітального ремонту об’єкта будівництва.

Багато у чому формування, розвиток національного законодавства, науки й практики адміністративного права, його галузей завдячує, зокрема, німецькій адміністративно-правовій доктрині, прогресивним

¹⁵ В Бевзенко, *Публічне будівельне право України* (Дакор 2022) 10.

¹⁶ Р Мельник, *Загальне адміністративне право в питаннях і відповідях* (Юрінком Інтер 2019) 68.

здобуткам адміністративно-процедурного й адміністративно-процесуального законодавства і практики Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН). Так, у сучасному німецькому Публічному будівельному праві (*Öffentliches Baurecht*) поняття “будівельне право” містить і публічне, і приватне будівельне право. Публічне будівельне право є першочерговим інтересом для юридичного навчання; у загальному розумінні воно містить правила, технічні умови й обмеження, що стосуються структурного використання землі. Право приватного будівництва, навпаки, охоплює будівельне використання землі у відносинах між суб’єктами приватного права; воно визначає, чи можна і в яких межах використовувати ділянку землі для будівництва з урахуванням вимог цивільного законодавства¹⁷.

Основний Закон ФРН у публічно-будівельній галузі – Будівельний кодекс ФРН, який передбачає¹⁸:

- завдання, поняття і принципи генеральних будівельних планів;
- підготовку та проведення будівельних заходів санації у містах і сільській місцевості, єдина підготовка і швидке проведення яких відповідає публічному інтересу;
- інші положення – оціночна діяльність, адміністративні процедури, адміністративний процес у палатах (сенатах) у спорах про будівельні земельні ділянки тощо;
- перехідні і завершальні положення.

Сучасний стан Публічного будівельного права України, будівельне законодавство, практика його реалізації, судовий контроль

Можна запропонувати таку приблизну систему сучасного Публічного будівельного права України, яка відображає його змістовне наповнення і перспективну реалізацію:

- право планування забудови (право будівельного планування/право просторового планування);
- будівельне нормотворення;
- дозвільне право (дозвільні (адміністративні) процедури);
- будівельне право (містобудівне право);
- розмежування планування забудови, містобудівного і спеціального планування;

¹⁷ Michael Brenner, *Öffentliches Baurecht. Mit dem Recht der Raumordnung* (5 völlig neu bearbeitete Auflage. C.F. Müller 2020) 1, 2.

¹⁸ Baugesetzbuch (BauGB). Ausfertigungsdatum: 23.06.1960. Vollzitat: ‘Baugesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. November 2017 (BGBl. I S. 3634), das zuletzt durch Artikel 11 des Gesetzes vom 8. Oktober 2022 (BGBl. I S. 1726) geändert worden ist’ <<https://www.gesetze-im-internet.de/bbaug>> (accessed: 20.12.2022).

– особливості проектування і будівництва певних об'єктів будівництва, зокрема інфраструктури забезпечення життєдіяльності населеного пункту;

– правовий захист і відповідальність держави у публічному будівельному праві.

Ця система, розроблена й обґрунтована теоретично, закріплена у нормах Публічного будівельного права і втілена у практиці адміністративних органів щодо забезпечення реалізації суб'єктивних прав, свобод, інтересів, має методологічне і стратегічне значення, бо за своєю сутністю є моделлю адміністративних процедур і відносин, які відбуваються у зв'язку з будівництвом, реконструкцією (перебудовою), реставрацією, капітальним ремонтом об'єктів будівництва.

Обґрунтованість і дієвість системи Публічного будівельного права – закономірна запорука стабільності й успішності законотворення, розвитку національного будівельного законодавства, формування адміністративної практики, реалізації суб'єктивних прав, свобод, інтересів у галузі будівництва.

Поняття і категорії Публічного будівельного права, рішення, дії, бездіяльність адміністративних органів у галузі будівництва оцінюються і перевіряються в адміністративному процесі, коли адміністративні суди, на підставі норм Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України)¹⁹, вирішують спори у галузі публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень суб'єктів владних повноважень (ч. 1 ст. 2 КАС України)²⁰.

Одним із нагальних принципів викликів, який постає у зв'язку із судовою перевіркою рішень, дій, бездіяльності адміністративних органів у галузі будівництва, є правильна кваліфікація спірних правовідносин і визначення їхньої належності до певного виду судової юрисдикції. Адже очевидно, що будівельні відносини, з огляду на сучасний стан їхнього правового врегулювання, можуть мати господарсько-, цивільно-, кримінально- чи адміністративно-правову природу. Звісно, що фахівців із Публічного будівельного права насамперед цікавитиме, по-перше, методологія визначення природи і виду будівельних правовідносин (як визначити природу і вид будівельних правовідносин); по-друге, обґрунтування “потрапляння” до юрисдикції адміністративних судів понять і категорій, рішень, дій, бездіяльності адміністративних органів у галузі будівництва (що з рішень, дій, бездіяльності перевіряється); по-третє, відмежування від публічних будівельних правовідносин тих

¹⁹ Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>> (дата звернення: 20.12.2022).

²⁰ Там само.

правовідносин, які не мають публічної природи, не є адміністративно-правовими (що з правовідносин не перевіряється).

Зрештою, належний (відповідний) вид судової юрисдикції, обраний щодо будівельних правовідносин, обумовлює правильний і дієвий (ефективний) спосіб судового захисту прав, свобод, інтересів учасників будівельних правовідносин, а отже, повноцінний захист і відновлення порушених прав, свобод, інтересів. Уся об'єктивно існуюча множина публічних будівельних правовідносин якнайкраще може бути представлена такими чотирма узагальнюючими видами правовідносин:

1. “Позитивні” будівельні правовідносини – виникають із волевиявлення як фізичних (юридичних) осіб, так й адміністративних органів. Формування таких правовідносин обумовлене потребою фізичних (юридичних) осіб, втілення їхніх прав, свобод, інтересів, виконання обов'язків. Прикладом таких правовідносин є приписи ч. 1 ст. 26¹ Закону України “Про регулювання містобудівної діяльності” – ‘Документи для отримання адміністративних та інших визначених цим Законом послуг у сфері будівництва подаються до суб'єкта надання відповідної послуги за вибором заявника (якщо інше не визначено цим Законом) <...>²¹.

Існують такі підвиди “позитивних” будівельних правовідносин:

1.1. Будівельні правовідносини, які виникають за волевиявленням фізичних, юридичних осіб щодо адміністративних органів задля здійснення цими особами своїх прав, свобод, інтересів чи виконання обов'язків.

1.2. Будівельні правовідносини, які виникають за волевиявленням адміністративних органів щодо фізичних, юридичних осіб задля сприяння здійснення цими особами їхніх прав, свобод, інтересів чи виконання обов'язків.

2. “Негативні” будівельні правовідносини – виникають у зв'язку із застосуванням адміністративними органами до фізичних (юридичних) осіб адміністративно-примусових заходів – проведення перевірок, застосування санкцій (накладення штрафів), видання приписів про усунення порушення вимог законодавства, скасування (анулювання) адміністративних актів, виданих на користь фізичних (юридичних) осіб.

Так, у разі виявлення відповідним органом державного архітектурно-будівельного контролю факту подання недостовірних даних, наведених у надісланому повідомленні чи зареєстрованій декларації, які є підставою вважати об'єкт самочинним будівництвом, зокрема, якщо він збудований або будується на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без відповідного документа, який дає право виконувати будівельні роботи, чи без належно затвердженого проєкту або будівельного паспорта, а також у разі набрання законної сили судовим рішенням про скасування містобудівних умов та обмежень, відповідний орган дер-

²¹ Про регулювання містобудівної діяльності (н 1).

жавного архітектурно-будівельного контролю та нагляду звертається до суду з позовом про скасування реєстрації такої декларації або про припинення права на виконання підготовчих або будівельних робіт, набутого на підставі поданого повідомлення (ч. 2 ст. 39¹ Закону України “Про регулювання містобудівної діяльності”).

3. “Нейтральні” будівельні правовідносини (правовідносини взаємодії адміністративних органів) – правовідносини, які можуть безпосередньо не стосуватися фізичних (юридичних) осіб і виникають між адміністративними органами, носіями публічних повноважень, громадськістю, об’єднаннями, організаціями або групами фізичних, юридичних осіб, або всередині самого адміністративного органу – для обговорення, підготовки прийняття адміністративних актів, містобудівної документації (затверджені текстові та графічні матеріали з питань регулювання планування, забудови та іншого використання територій).

Так, наприклад, виконавчі органи сільських, селищних і міських рад, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації в установленій строк звертаються до обласної державної адміністрації, Ради міністрів Автономної Республіки Крим (для міст обласного та республіканського Автономної Республіки Крим значення), центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері містобудування (для міст Києва та Севастополя) щодо визначення державних інтересів для їх урахування під час розроблення генерального плану населеного пункту (п. 3 ч. 7 ст. 17 Закону України “Про регулювання містобудівної діяльності”).

“Нейтральні” будівельні правовідносини, або ж правовідносини взаємодії адміністративних органів, носіїв публічних повноважень, громадськості, об’єднань, організацій або груп фізичних, юридичних осіб, можуть бути трьох видів:

3.1. Будівельні правовідносини взаємодії між двома і більше адміністративними органами чи носіями публічних повноважень.

3.2. Будівельні правовідносини взаємодії між двома і більше адміністративними органами чи носіями публічних повноважень, суб’єктами громадськості, об’єднаннями, організаціями або групами фізичних, юридичних осіб.

3.3. Будівельні правовідносини взаємодії, які виникають усередині одного адміністративного органу (або ж внутрішньоорганізаційні відносини).

4. Будівельні правовідносини, які виникають винятково між фізичними, юридичними особами, носіями публічних повноважень, громадськістю, об’єднаннями, організаціями або групами фізичних, юридичних осіб, без участі адміністративних органів.

Переконатися, що будівельні відносини – публічні, означатиме, що всім іншим пов’язаним із ними поняттям, конструкціям також власти-

ва публічна (адміністративно-правова) природа й вони також мають перевірятися в адміністративному процесі адміністративними судами. Переконавшись у публічності будівельних відносин, можемо зробити висновок, що під контроль адміністративного суду потрапляють інші об'єкти, зокрема: рішення, дії, бездіяльність, процедура, розсуд.

Про належність/неналежність конкретного публічно-правового спору до юрисдикції адміністративного суду, її відмежування від інших видів судової юрисдикції можна судити за сукупної наявності зовнішніх ознак публічно-правових відносин, з яких цей спір виник. Саме такі ознаки і є критеріями адміністративної юрисдикції. Відсутність принаймні одного з критеріїв унеможлиблює висновок про належність конкретного публічно-правового спору до юрисдикції адміністративного суду. Важливо розуміти, що утворюватися можуть різні види публічних будівельних правовідносин (“позитивні”, “негативні”, “нейтральні” публічні будівельні правовідносини й правовідносини без участі адміністративних органів) і кожному з цих видів відповідає “власний” набір критеріїв адміністративної юрисдикції. Отже, далі проаналізуємо ці критерії й види публічних будівельних правовідносин.

Критеріями адміністративної юрисдикції є такі обопільно залежні категорії:

- 1) існування публічно-правових (адміністративно-правових) відносин;
- 2) ухвалення/вчинення/допущення рішень, дій, бездіяльності адміністративних органів (суб'єктів владних повноважень) або виконання носіями публічних повноважень обов'язків, передбачених законодавством;
- 3) присутність у спірних правовідносинах адміністративного органу (суб'єкта владних повноважень) суб'єкта делегованих повноважень або носія публічних повноважень;
- 4) здійснення суб'єктом адміністративного повноваження, спір про право чи обов'язок у сфері публічного адміністрування;
- 5) законодавство, яке закріплює повноваження суб'єктів у сфері публічного адміністрування (адміністративне законодавство чи адміністративна норма, якими врегульовано спірні правовідносини).

Додатковими критеріями, що також можуть свідчити про “адміністративність” будівельних правовідносин, будуть:

- 1) адміністративна процедура – визначений законом порядок розгляду й вирішення справи, яка стосується публічно-правових відносин щодо забезпечення реалізації права, свободи чи законного інтересу особи та/або виконання нею визначених законом обов'язків, захисту її права, свободи чи законного інтересу, розгляд якої здійснюється адміністративним органом (пункти 2, 5 ч. 1 ст. 2 Закону України “Про адміністративну процедуру”);

2) адміністративний розсуд (дискреційне повноваження) – повноваження, надане адміністративному органу законом, обирати один із можливих варіантів рішення відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано (п. 7 ч. 1 ст. 2 Закону України “Про адміністративну процедуру”).

Отже, висновок про адміністративну юрисдикцію (юрисдикцію адміністративного суду) можна зробити, оцінивши фактичні обставини через наявність/відсутність семи *критеріїв* адміністративної юрисдикції: 1) публічно-правові (адміністративно-правові) відносини; 2) рішення, дії, бездіяльність адміністративних органів (суб’єктів владних повноважень) або виконання носіями публічних повноважень обов’язків, передбачених законодавством; 3) присутність у спірних правовідносинах адміністративного органу (суб’єкта владних повноважень), суб’єкта делегованих повноважень або носія публічних повноважень; 4) здійснення суб’єктом адміністративного повноваження, спір про право чи обов’язок у сфері публічного адміністрування; 5) законодавство, яке закріплює повноваження суб’єктів у сфері публічного адміністрування (адміністративне законодавство чи адміністративна норма, якими врегульовано спірні правовідносини); 6) адміністративна процедура; 7) адміністративний розсуд.

Важливо наголосити, що не всі вони будуть обов’язково присутні у всіх публічних будівельних правовідносинах. Наявність/відсутність певної кількості (“набору”) критеріїв залежить від виду публічних будівельних правовідносин. Тому зазначимо, які ж саме критерії адміністративної юрисдикції властиві видам публічних будівельних правовідносин:

1. “Позитивні” будівельні правовідносини: 1) публічно-правові (адміністративно-правові) відносини; 2) рішення, дії, бездіяльність адміністративних органів (суб’єктів владних повноважень) або виконання носіями публічних повноважень обов’язків, передбачених законодавством; 3) присутність у спірних правовідносинах адміністративного органу (суб’єкта владних повноважень), суб’єкта делегованих повноважень або носія публічних повноважень; 4) здійснення суб’єктом адміністративного повноваження, спір про право чи обов’язок у сфері публічного адміністрування; 5) законодавство, яке закріплює повноваження суб’єктів у сфері публічного адміністрування (адміністративне законодавство чи адміністративна норма, якими врегульовано спірні правовідносини); 6) адміністративна процедура; 7) адміністративний розсуд.

2. “Негативні” будівельні правовідносини: 1) публічно-правові (адміністративно-правові) відносини; 2) рішення, дії, бездіяльність адміністративних органів (суб’єктів владних повноважень) або виконання носіями публічних повноважень обов’язків, передбачених законодавством; 3) присутність у спірних правовідносинах адміністративного орга-

ну (суб'єкта владних повноважень), суб'єкта делегованих повноважень або носія публічних повноважень; 4) здійснення суб'єктом адміністративного повноваження, спір про право чи обов'язок у сфері публічного адміністрування; 5) законодавство, яке закріплює повноваження суб'єктів у сфері публічного адміністрування (адміністративне законодавство чи адміністративна норма, якими врегульовано спірні правовідносини); 6) адміністративна процедура; 7) адміністративний розсуд (дискреційне повноваження).

3. “Нейтральні” будівельні правовідносини: 1) публічно-правові (адміністративно-правові) відносини; 2) рішення, дії, бездіяльність адміністративних органів (суб'єктів владних повноважень) або виконання носіями публічних повноважень обов'язків, передбачених законодавством; 3) присутність у спірних правовідносинах адміністративного органу (суб'єкта владних повноважень), суб'єкта делегованих повноважень або носія публічних повноважень; 4) здійснення суб'єктом адміністративного повноваження, спір про право чи обов'язок у сфері публічного адміністрування; 5) законодавство, яке закріплює повноваження суб'єктів у сфері публічного адміністрування (адміністративне законодавство чи адміністративна норма, якими врегульовано спірні правовідносини); 6) адміністративний розсуд (дискреційне повноваження) – повноваження, надане адміністративному органу законом, обирати один із можливих варіантів рішення відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано (п. 7 ч. 1 ст. 2 Закону України “Про адміністративну процедуру”).

4. Будівельні правовідносини, які виникають винятково між фізичними, юридичними особами, носіями публічних повноважень, громадськістю, об'єднаннями, організаціями або групами фізичних, юридичних осіб, без участі адміністративних органів: 1) публічно-правові (адміністративно-правові) відносини; 2) здійснення суб'єктом адміністративного повноваження, спір про право чи обов'язок у сфері публічного адміністрування; 3) законодавство, яке закріплює повноваження суб'єктів у сфері публічного адміністрування (адміністративне законодавство чи адміністративна норма, якими врегульовано спірні правовідносини).

Очевидно, що конкретному виду публічних будівельних правовідносин притаманний свій “власний”, особливий набір критеріїв, за якими можна судити про існування чи відсутність певного виду публічних будівельних правовідносин. Отже, для визначення наявності/відсутності адміністративної юрисдикції методологічно слід спершу визначити вид публічних будівельних правовідносин, а потім дослідити відповідні конкретному виду відносин критерії. Ці критерії адміністративної юрисдикції – первісні відомості про спір, категорії матеріального (адміністративного) права, які належить оцінити учасникам адміністративної

справи, їх представникам, адміністративному суду. Тому, готуючись до адміністративного процесу, ці суб'єкти мають бути ґрунтовно обізнані з принциповими положеннями Загального адміністративного права і законодавства.

Неповнота чи відсутність таких знань закономірно і передбачувано обумовлюватимуть хиби процесуальної природи, зокрема: а) помилкову відмову у відкритті провадження в адміністративній справі (п. 1 ч. 1 ст. 170 КАС України); б) закриття провадження в адміністративній справі (п. 1 ч. 1 ст. 238 КАС України).

Можливі перспективи законодавства, практики, наслідки для судового контролю та його вплив на динаміку розвитку будівельної галузі й Публічного будівельного права України

Наступним еволюційним етапом буття Публічного будівельного права в Україні має стати завершення формування й обґрунтування системи цієї галузі Особливого адміністративного права, теоретико-прикладне оцінювання, умотивування і практичне втілення висновків про природу, закономірності й особливості його системи, інститутів, підінститутів, категорій і понять. Ідеться, зокрема, про те, що досі викликом залишається правильна кваліфікація, обґрунтоване застосування й оцінка в адміністративних процедурах певного виду інструментів діяльності адміністративних органів, ухвалених чи застосованих ними у будівельній галузі – нормативних актів, адміністративних актів, адміністративних договорів, актів-планування, актів-дій, приватноправових інструментів діяльності адміністративних органів (заснування юридичної особи приватного права, відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, публічно-фінансова допомога).

Принциповим завданням як для національної науки Загального адміністративного права загалом і Публічного будівельного права України зокрема є формулювання фахівцями (законодавцями, освітянами і науковцями, адвокатами, адміністративними органами, адміністративними судами) чітких теоретико-прикладних висновків про природу, ознаки, особливості й співвідношення з інструментами діяльності адміністративних органів юридично “нейтральних” актів (документів) й іншими нейтральними проявами компетенції адміністративних органів. Попри, здавалося б, чималий прогрес у розвитку національної адміністративно-правової науки, законодавства, вітчизняне правозастосування ще не позбулося прикрих помилок теоретико-прикладного змісту, навіяних радянською правничою спадщиною.

Отже, перед фаховою юридичною спільнотою нині постало нагальне завдання формулювання чітких і загальноприйнятих висновків про

сутність і особливості інструментів діяльності адміністративних органів, адміністративних процедур у конкретних фактичних обставинах, адміністративних справах. Водночас фактичні й законодавчі передумови свідчать про необхідність ухвалення кодифікованого закону у будівельній галузі – Будівельного кодексу України, визначальним наповненням змісту якого б могли стати такі розділи:

Розділ I. Загальні положення.

Розділ II. Просторове планування.

Розділ III. Будівельна нормотворчість.

Розділ IV. Будівництво/забудова.

Розділ V. Архітектурна діяльність.

Розділ VI. Особливості проектування і будівництва певних об'єктів будівництва.

Глава 1. Інфраструктура забезпечення життєдіяльності населеного пункту.

Розділ VII. Нагляд і контроль у будівельній галузі.

Розділ VIII. Правовий захист та відповідальність держави у публічному будівельному праві.

Розділ IX. Прикінцеві і перехідні положення.

До того ж цілком очікуваними і передбачуваними можуть бути процесуальні наслідки законодавчого й теоретико-прикладного розвитку національного Публічного будівельного права, а саме – доктринальне втілення у судових рішеннях висновків щодо закономірностей публічних будівельних правовідносин й адміністративних процедур, формування й відпрацювання сталої судової практики у будівельних справах, її поширення на практику адміністративних органів й інших учасників публічних будівельних правовідносин. Зрештою, завдяки адміністративним судам і судовому контролю здійснюватиметься еволюційне системне подолання кризово-залишкових явищ у вітчизняній адміністративно-правничій науці і практиці.

Узагальнення, висновки, пропозиції

Нині в Україні спостерігається стрімкий і послідовний розвиток адміністративно-правової науки, освіти, законодавства, практики. Розвивається вчення про Загальне адміністративне право, галузі Особливого адміністративного права. Найкращі європейські прогресивні здобутки і стандарти адміністративно-правової думки не просто сприйняті, а й дістали своє втілення у національному законодавстві, адміністративній практиці, вони стали предметом постійного контролю адміністративних судів. Серед галузей Особливого адміністративного права, які ґрунтуються на засадничих положеннях Загального адміністративного права, Публічне будівельне право – самостійна адміністративно-правова галузь законодавства, права, науки й освіти. Формування змісту Пуб-

лічного будівельного права України триває і, ймовірно, закінчиться не скоро. Суттєво на розвиткові цієї галузі права позначатиметься Закон України “Про адміністративну процедуру”, який сприятиме поширенню і подальшому глибокому застосуванню принципів адміністративної процедури у публічній галузі будівництва.

На суб’єктивне переконання автора, попри сумніви, які нині доволі часто висловлюються як загалом щодо європейського поступу національної адміністративно-правової думки і законодавства, так і щодо галузей Особливого адміністративного права зокрема, Публічне будівельне право України вже не зупиниться у своєму еволюційному розвитку. Наступними мають стати теоретико-прикладна оцінка, перевірка і виважене впровадження європейських стандартів у національне законодавство, адміністративно-правову теорію, адміністративно-судову практику.

До об’єктивних викликів, які нині має подолати наука Публічного будівельного права, слід зарахувати:

- теоретико-прикладне обґрунтування адміністративно-правних змістоутворюючих одиничних понять, категорій Публічного будівельного права, вироблення методології визначення їхньої природи й відмежування від приватноправних конструкцій будівельної галузі, інших суміжних явищ;

- вироблення вчення і методології про види, зміст і особливості процедур у будівельній галузі, описання системних зав’язків одиничних понять, категорій Публічного будівельного права, які утворюються у межах певної процедури;

- напрацювання сталих висновків про міжсистемні обопільні зв’язки одичних понять, категорій різних процедур Публічного будівельного права, формулювання обґрунтованих алгоритмів поведінки й реалізації компетенції учасників будівельних правовідносин, процедур.

Від сучасної науки Публічного будівельного права нині очікується розроблення і пропозиція розгорнутих і вичерпних відповідей на численні теоретико-прикладні питання і виклики будівельної галузі, пов’язані з початком будівництва, власне будівництвом, введенням в експлуатацію, державною реєстрацією речових прав на нерухоме майно (об’єкт будівництва).

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Brenner Michael, *Öffentliches Baurecht. Mit dem Recht der Raumordnung* (5 völlig neu bearbeitete Auflage. C.F. Müller 2020) (in Germany).
2. Maurer, Waldhoff, *Allgemeines Verwaltungsrecht* (20 überarbeitete und ergänzte Auflage. XLI, C. H. BECK 2020) (in Germany).

3. Bevzenko V, *Publichne budivelne pravo Ukrainy* (Dakor 2022) (in Ukrainian).
4. Melnyk R, *Zahalne administratyvne pravo v pytanniakh i vidpovidiakh* (Iurinkom Inter 2019) (in Ukrainian).
5. Melnyk R, *Systema administratyvnoho prava Ukrainy* (Vyd-vo Kharkivskoho natsionalnoho universytetu vnutrishnikh sprav 2010) (in Ukrainian).
6. Stukalenko O, *Administratyvno-pravove zabezpechennia budivelnoi haluzi* (Tsentr uchbovoi literatury 2016) (in Ukrainian).

Edited books

7. *Zahalne administratyvne pravo* (Hrytsenko I red, Yurinkom Inter 2015) (in Ukrainian).
8. *Zahalne administratyvne pravo* (Hrytsenko I red, vyd druhe, Helvetyka 2023) (in Ukrainian).
9. Melnyk R, Bevzenko V, *Zahalne administratyvne pravo* (Melnyk R red, Vaite 2014) (in Ukrainian).
10. *Osoblyve administratyvne pravo* (Vizer B, Lazur Ya, Karabin T, Bilash O red, Helvetyka 2022) (in Ukrainian).

Volodymyr Bevzenko

PUBLIC CONSTRUCTION LAW OF UKRAINE:
FROM DOCTRINE TO PRACTICAL IMPLEMENTATION
THROUGH EUROPEAN EXPERIENCE

ABSTRACT. In this article, the reader is offered an overview and justification of the field of Special Administrative Law – Public Construction Law of Ukraine. The emergence of this industry is the result of the regulatory (administrative and legal) regulation of public construction relations, which, unlike construction relations of a private nature, usually arise, develop and terminate with the participation of administrative bodies. The basis of the Public Construction Law of Ukraine is four types of legal relations: “positive”, “negative”, “neutral” and construction legal relations, which are formed exclusively between natural persons and legal entities, holders of public authority, the public, associations, organizations or groups of natural persons and legal entities, without the participation of administrative bodies.

Reasoning is expressed about such a system of the Public Construction Law of Ukraine, which reflects its content and the following embodiment: the right of spatial (land) planning; the right of construction planning; construction regulations; permissive law (permissive (administrative) procedures); urban planning law; the right of spatial arrangement (land management); delineation of spatial arrangement (land management), urban planning and special planning; the right of infrastructure to support the vital activity of the settlement; legal protection and responsibility of the state in public construction law.

Thus, the Public Construction Law of Ukraine is a branch of Special Administrative Law, formed from a set of administrative and legal norms that regulate relations between natural persons and legal entities and administrative bodies regarding the construction, reconstruction (rebuilding), restoration, capital repair of a construction object.

KEYWORDS: General Administrative Law; Special Administrative Law; construction; construction industry; administrative body; administrative act; source of law; system.