

ДОРУЧЕННЯ: СТАРА-НОВА ФОРМА ВИРАЖЕННЯ ВЛАДНОЇ ВОЛІ



О. О. Харенко,
аспірант кафедри
адміністративного та
фінансового права
Національного університету
«Одеська юридична академія»

Постановка проблеми. Відповідно до прийнятих останнім часом нових нормативно-правових актів, зокрема Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», затверджених Указами Президента України положень про відповідні центральні органи виконавчої влади та ін., широкого, однак з точки зору права не обґрунтованого застосування у владних управлінських відносинах набуло доручення як форма прояву владної волі, який не має свого правового визначення, а його застосування здебільшого дублює інші правові акти.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема визначення правової природи, змісту, форми, видів та порядку застосування правових актів відображена в роботах відомих дослідників у галузі держави і права, зокрема С. С. Алексеєва, М. М. Марченка, В. С. Нерсесянца, Ж.-Л. Бержеля, Ю. М. Оборотова, Д. Лойда та інших. Проте ґрунтовних досліджень такої форми прояву владної волі у сфері державного управління, як доручення, не зроблено. Серед останніх досліджень та науково-практичних коментарів вказаної форми можна назвати роботи Ольги Совгирі, а також Ігоря Коліушка та Віктора Тимошука, які в рамках правового аналізу сучасної адміністративної реформи, що розпочалася з оприлюдненням Указу Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» № 1085/2010 від 9 грудня 2010 р., а також наступним за цим прийняттям Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» № 3166-VI від 17 березня 2011 р., акцентували увагу на широкому законодавчому закріпленні та поширенні серед повноважень посадових осіб права застосовувати такий інструмент правового впливу, як доручення.

Мета статті полягає у спробі з'ясувати правову природу доручення суб'єкта владних повноважень як форми владної волі, передумов його виникнення, мети застосування, а також запропонувати правове врегулювання існуючої правової проблеми щодо визначення та застосування доручення у сфері державного управління.

Результати дослідження. Досліджуючи адміністративно-правовий статус Державної реєстраційної служби України, її права та обов'язки, засоби правового впливу на суспільні відносини (правові акти), аналізуючи нове законодавство та сучасну правову літературу, з'ясувалося, що існує проблема правового визначення та практичного застосування такої форми прояву владної волі, як доручення, хоча практика показує, що досвід застосування доручення в Україні доволі значний.

Судячи із визначення, яке сформувалось у діловому обороті, за своїм змістом доручення – це, як правило, документ, за яким приватна чи посадова особа, організація передає права (повноваження) іншій особі чи організації здійснювати від її імені зафіксовані в дорученні дії. Наведене визначення є ґрунтовним, деякою мірою навіть базовим, проте не єдиним. Інші визначення, як правило, залежать від характеру

В статті висвітлено проблему широкого, однак не обґрунтованого застосування у владних управлінських відносинах доручення як форми прояву владної волі, яке не має свого правового визначення, а його застосування здебільшого дублює інші правові акти.

Ключові слова: доручення, форма владної волі, Президент України, центральні органи виконавчої влади, адміністративна реформа

правовідносин та їхніх суб'єктів.

Виходячи із важливого, з точки зору характеристики правових явищ, поділу права на приватне та публічне [1, 108], слід таким чином розрізняти доручення у приватному та публічному праві. Якщо у приватному праві доручення є результатом погоджених дій, так би мовити, результатом домовленостей сторін, то у публічному праві доручення є втіленням владної ініціативи органу, що займає вищий організаційно-правовий рівень (під таким слід розуміти правове становище в ієрархічно побудованій системі органів виконавчої влади) [2, 152].

Доручення у приватному праві, зокрема у цивільному як одній із визначальних галузей регулятивного права [2], є правовою формою погоджених дій двох або більше суб'єктів права, взаємовідносини між якими ґрунтуються на юридичній рівності сторін, їх непідвладності один одному, самостійності в організаційних та майнових сферах, ініціативності учасників та диспозитивних нормах [3, 8].

Інша річ, якщо мова йде про доручення, що застосовується в управлінських відносинах як юридично-владній діяльності органів виконавчої влади, яка втілюється у безпосередньому керівництві соціально-політичним, соціально-культурним та господарським будівництвом [4, 168].

У відносинах типу «влада – підпорядкування» доручення застосовується як окрема форма реалізації владної ініціативи, що знайшло своє широке застосування в рамках публічно-правових відносин після прийняття Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» № 3166-VI від 17 березня 2011 р. [5].

Проаналізувавши зміст Закону можна стверджувати, що застосування доручення як прояву скерованої в односторонньому порядку владної волі значно збільшене за колом суб'єктів владних повноважень, які наділені правом його застосування.

Така практика має своїм базисом нормотворчу діяльність Президента України, що й зумовило першочерговий вибір саме цього суб'єкта владних повноважень для дослідження застосування ним доручень. Незважаючи на зміст ст. 106 Конституції України, якою чітко визначений вичерпний перелік актів Президента України, а саме: укази та розпорядження, — досить широкого застосування як засобу правого впливу набули доручення Президента України. Така позиція ґрунтується на змісті ч. 4 ст. 115 Конституції України, за якою Кабінет Міністрів України уповноважується за дорученням Президента України продовжувати

виконувати свої повноваження до початку роботи новосформованого Кабінету Міністрів України у випадку, якщо Президент України прийняв відставку діючого Кабінету Міністрів України.

Як зазначає О. Совгіря, за логікою таке доручення має міститися в Указі Президента України і не може мати усний характер. Тобто доручення за змістом Конституції не є самостійною формою реалізації повноважень глави держави на рівні з його актами і може використовуватися лише у внутрішньоорганізаційній роботі глави держави з Адміністрацією Президента України [6].

Виходячи з того, що зазначене вище згадування про «доручення» єдине і не має пояснення свого змісту в нормах Конституції, можна припустити, що його застосування стало наслідком правотворчої діяльності фахівців із низьким рівнем підготовки, а також об'єктивної необхідності швидкої розробки та впровадження власної національної правової бази на початку 90-х рр. XX ст. «Доручення», таким чином, стало відлунням поширеності практики правового регулювання відносин шляхом застосування відомчих актів (інструкцій, положень, правил тощо).

Яскравим доказом зазначеного вище є висновок В. С. Ковальського та І. П. Козінцева – авторів книги «Правотворчість: теоретичні та логічні засади»: «...при цьому досить впливовим виявився той фактор, що вітчизняні нормотворці, особливо у перші роки незалежності держави, не мали необхідного досвіду творення законодавства необхідного для перехідного періоду... Більшість законодавчих актів перших років незалежності мали декларативний, узагальнений характер. Тому широка відомча нормотворчість стала законотвірним явищем» [7].

Характеризуючи це явище, автори послалися на В. Селіванова, який вдало підмітив: «Відомча правотворчість вже в суверенній Україні намагається підмінити законодавчу діяльність, відомчі нормативно-правові акти – закони» [7, 31].

Є ще одне припущення, яке могло б пояснити застосування такої форми вираження владної волі, як доручення. Однак це пояснення лежить більше у соціологічній площині і пов'язане з трансформацією ідеології суспільних відносин радянського та пострадянського суспільства. Мова йде про сформовані за радянських часів патримоніальні відносини між державою та людиною. Це кліше було запозичене зі сфери міжособистісних стосунків, в яких у ролі доброго й поборюючого покровителя виступала радянська держава, а в ролі підданих, які потребували захисту, — члени суспільства [8].

Такі стосунки виявились у тотальному піклуванні держави про суспільство та окремих громадян. Піклуючись про людину, державний апарат під виглядом державної турботи встановлював тотальний та всеохоплюючий контроль. Відгомін тієї ідеології можна спостерігати наразі в тексті сучасної Конституції України (в Преамбулі, в ч. 3 ст. 25, ч. 2 ст. 52 Основного Закону) [9], згідно з якою:

- держава піклується про зміцнення громадянської злагоди на землі України;
- держава гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами;
- утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, покладається на державу.

Саме під впливом такої ідеології формувалася система правових засобів (серед яких і доручення), за допомогою яких забезпечувався правовий вплив на суспільні відносини [10, 267], а також способи його застосування. Посадова особа, виражаючи волю держави, стимульована державним планом та обтяжена можливістю застосування до неї юридичної відповідальності, для досягнення поставленої перед нею мети створювала засоби впливу на суспільство та окремих осіб, обґрунтовуючи їх застосування з позицій юридичного позитивізму.

Таким чином, доручення, будучи словесно-документальним оформленням зовнішнього вираження волі держави [10] в особі її органів та посадових осіб, стало, з одного боку, проявом наслідку проекції міжособистісних стосунків людей на відносини «влада–підпорядкування», з другого, — результатом низької правової освіти та відсутності належних високих навичок у техніці нормопроекування, а з третього, — правовим засобом швидкого, зручного та оперативного впливу на суспільні відносини. Саме такий характер доручень підтверджується аналізом форми та змісту доручень Президента України, розміщених на офіційному веб-сайті останнього (www.president.gov.ua/documents).

За наслідками дослідження доручень Президента (кількість – 25) за часовий проміжок з 1 січня 2010 р. по 24 серпня 2011 р. з'ясувалося, що за змістом та об'єктом впливу (адресатом) вони дублюють розпорядження.

З точки зору відповідальності (юридичної, політичної, персональної тощо) суб'єкта владних повноважень за прийняті рішення доручення має слабку сторону: відсутність встановленої законодавством форми, сфери застосування (правовідносини, на які поширюється право застосування

доручень) та адресатів, тобто чітких вимог до вияву владної волі в такій формі. Також у сукупності із вимогами ст. 104 Конституції України (Президент України вступає на пост глави держави, отже, таким чином він ніби відокремлюється від інших посадових осіб) та закріпленої у ст. 104 Конституції правової заборони на оскарження актів Президента України як не посадової особи можна стверджувати, що доручення – це зручний та оперативний інструмент впливу на суспільні відносини, застосування якого не матиме правових наслідків для його автора. Адже навіть процедура оприлюднення доручення ніде не регламентується, а відтак залежить лише від волі та розсудливості глави держави.

Доказом наведеного твердження є вимога ст. 7 Указу Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» № 503/97 від 10 червня 1997 р., відповідно до якої акти Президента України, які не мають загального значення чи нормативного характеру, можуть не публікуватися за рішенням відповідного органу. Ці акти та акти з обмежувальними грифами офіційно оприлюднюються шляхом надіслання відповідним державним органам та органам місцевого самоврядування і доведення через них до відома підприємств, установ, організацій та осіб, на яких поширюється їх чинність [11].

Такі вимоги Указу щодо актів індивідуального характеру є спірними, обумовленими здебільшого організаційно-технічними імперативами та такими, що потребують подальшого переосмислення з позицій реалізації принципів публічності та відповідальності держави перед громадянами. Законодавство України потребує таких змін, щоб громадяни мали дієвий, простий та гарантований Конституцією України, міжнародними нормативно-правовими актами та чинним законодавством України механізм доступу до публічної інформації, а також можливість реальної взаємодії між суспільством і державою.

Отже, можна стверджувати, що метою застосування доручення у державному управлінні, судячи з його змісту, є оперативний та швидкий вплив суб'єкта владних повноважень на суспільні відносини. Воно являє собою досить суперечливу форму прояву владної волі, більше схоже на проміжну, між підзаконним правовим актом та неофіційним проявом волі суб'єкта владних повноважень, форму реалізації відносин, застосування якої має внутрішньовідомчий характер.

Відповідно до ст. 4 «Положення про порядок підготовки і внесення проектів актів Президента

України», затвердженого Указом Президента України № 970/2006 від 15 листопада 2006 р., Президентом України визначається перелік рішень, які оформлюються розпорядженням, зокрема розпорядженнями оформлюється надання доручень, рекомендацій щодо здійснення заходів, розгляду, вирішення питань про підтримку Президентом України культурно-мистецьких та інших заходів; проведення переговорів, підписання міжнародних договорів України, надання повноважень на ведення переговорів, на підписання міжнародних договорів України, відповідних директив делегації чи представникові України; оперативні, організаційні і кадрові питання тощо [12].

Щоб запобігти створенню та застосуванню форми прояву владної волі з невизначеною правовою природою, неврегульованими формою та змістом, дублюючою властивістю, слід збільшити сферу застосування розпоряджень як конституційно визначеного акта Президента (ч. 3 ст. 106 Конституції України), а відтак внести відповідні зміни до чинного законодавства.

Раніше вже зазначалося, що відповідно до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» № 3166-VI від 17 березня 2011 р. до повноважень посадових осіб віднесено можливість надання обов'язкових для виконання державними службовцями та іншими працівниками доручень. Після затвердження постановою Кабінету Міністрів України № 563 від 25 травня 2011 р. «Типового положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади» [13] така можливість виникла не лише у міністрів, перших заступників та заступників міністрів, керівників центральних органів виконавчої влади, а й у керівників територіальних органів центральних органів виконавчої влади. Таким чином, легалізується масштабне застосування посадовими особами органів виконавчої влади невизначеного за своїм змістом та формою акта індивідуальної дії.

Занепокоєння викликають норми п. 12 ч. 2 ст. 18 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» та п. 9 Типового положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади, відповідно до вимог яких акти територіальних органів іншого центрального органу виконавчої влади можуть бути скасовані керівником центрального органу виконавчої влади повністю чи в окремій частині, у тому числі за дорученням міністра, який спрямовує і координує діяльність відповідного центрального органу виконавчої влади, а також міністром у разі відмови керівника цен-

трального органу виконавчої влади скасувати такий акт.

Тобто мова йде про те, що за певних підстав рішення територіального органу центрального органу виконавчої влади (територіальні органи державних служб, державних комісій, державних інспекцій) можуть бути скасовані як керівником центрального органу виконавчої влади за дорученням міністра, так і самим міністром, що координує та спрямовує діяльність центрального органу виконавчої влади. При цьому слід зазначити, що за змістом обох нормативно-правових актів незрозумілими залишаються підстави, які можуть бути причинами скасування вказаних вище актів.

Виходячи із доктринально визначеного комплексу загальних дозволів та загальних заборон стосовно суб'єктів публічної влади, відповідно до якого останнім можна чинити лише те, що дозволено законом [1], слід конкретизувати у перелічених вище нормативно-правових актах вичерпний перелік правових підстав, які можуть бути причиною скасування акта. Це не буде надмірним нормативним навантаженням, адже більшою мірою мова йде про пріоритетність у забезпеченні прозорості, публічності та передбачуваності в діяльності органів державної влади та їх посадових осіб, які відповідно до ст. 6 Конституції України здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України.

Такий стан речей може спровокувати:

- по-перше, зловживання владою з боку міністрів;
- по-друге, підміну діяльності територіальних органів центральних органів виконавчої влади;
- по-третє, створення двох центрів прийняття рішень (міністр — керівник центрального органу виконавчої влади);
- по-четверте, створення ситуації, коли фактичний керівник буде лише номінальним тощо.

Можна змоделювати багато інших негативних наслідків застосування на практиці вказаної вище конструкції правових норм. Така ситуація є неприпустимою, адже за логікою процедури оприлюднення актів, які не мають загального та нормативного характеру (в тому числі доручення), відповідно до якої акти оприлюднюються шляхом надіслання відповідним державним органам та органам місцевого самоврядування і доведення ними до відома підприємств, установ, організацій та осіб, на яких поширюється їх чинність, громадяни будуть обмежені у здійсненні суспільного контролю за діяльністю органів державної влади.

Висновки. Отже, підсумовуючи все вище сказане, слід зазначити, що на сьогодні варто обрати один з двох варіантів вирішення проблеми застосування доручення як форми прояву владної волі: або відмовитися від такої практики, або законодавчо закріпити форму та зміст доручення як нового акта індивідуальної дії з чітким визначенням суб'єктів, які вправі його застосовувати, сферу застосування (правовідносини), в яких можна застосовувати доручення, та інші вимоги.

Слід зауважити, що жоден із раніше запропонованих і тих, що зареєстровані досі, законопроектів про нормативно-правові акти (законопроекти народних депутатів України К. М. Ляліної та Ю. Р. Мірошниченка [14, 15]) не вирішує цієї проблеми і всі вони потребують, за висновками Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, суттєвих доопрацювань.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Харитонов О. І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії) : монографія / Харитонов О. І. – Одеса : Юридична література, 2004.
2. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / В. Б. Авер'янов, В. А. Дерезь, А. М. Школик та ін.; за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Юстініан, 2007.
3. Гражданский кодекс Украины : науч.-практ. коммент. / Е. О. Харитонов, И. Н. Кучеренко, Е. И. Харитонов и др.; под ред. проф. Е. О. Харитонova; доц. Н. Ю. Голубевой. – Изд. 6-е, с изм. и доп. – Х. : Одиссей, 2008.
4. Административное право Украины : учеб. / под общ. ред. С. В. Кивалова. – Х. : Одиссей, 2006.
5. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 р. № 3166-VI // *Голос України*. – 2011. – 9 квітня. – № 65.
6. *Совгиря О.* Закон України «Про центральні органи виконавчої влади»: перспективи вдосконалення змісту // *Юридичний Вісник України*. – 2011. – 23–29 квітня. – №17 (825).
7. *Ковальський В. С., Козінець І. П.* Правотворчість: теоретичні та логічні засади. – К. : Юрінком Інтер, 2005.
8. *Богданова О.* Советская традиция правовой защиты, или в ожидании защиты // *Журнальный зал : литературный интернет-проект*. – 2005. – № 1 (39) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://magazines.russ.ru/nz/2005/1/bo13.html>
9. Конституція України від 28 червня 1996 р. // *Відомості Верховної Ради України*. – 1996 р. – № 30. – Ст. 141.
10. *Алексеев С. С.* Общая теория права : учеб. / С. С. Алексеев. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008.
11. Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності : Указ Президента України від 10 червня 1997 р. № 503/97 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=503%2F97>
12. Положення про порядок підготовки і внесення проектів актів Президента України : Указ Президента України від 15 листопада 2006 р. № 970/2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg>
13. Про затвердження Типового положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 травня 2011 р. № 563 // *Офіційний вісник України*. – 2011. – № 41. – Ст. 1677.
14. Про нормативно-правові акти : Проект Закону України від 15 грудня 2010 р. № 7409-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=39235
15. Про нормативно-правові акти : Проект Закону України від 1 грудня 2010 р. № 7409 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=39123

Харенко О. О. Поручення: старая-новая форма проявления властной воли

В статье освещена проблема широкого, однако необоснованного применения во властных управленческих отношениях поручения как формы проявления властной воли, которое не имеет своего правового определения, а его применение в основе своей дублирует другие правовые акты.

Ключевые слова: поручение, форма властной воли, Президент Украины, центральные органы исполнительной власти, административная реформа

Kharenko Oleg. Order: old-new form of the embodiment of power will

In the article the problem of the widespread but not reasonable use of the orders in public management relations as a form of the embodiment of power will, which does not have a legal definition, but its application is basically duplicates other regulations.

Key words: order, the form of the power of will, the President, central authorities, the administrative reform