

УДК 342.722

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2023.2.4>

ГОРБАЛІНСЬКИЙ В.В.

**ПРЕВЕНТИВНІ СПОСОБИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ****PREVENTIVE METHODS OF LEGAL PROTECTION IN ADMINISTRATIVE JURISDICTION: ISSUES OF THEORY AND LAW APPLICATION**

Стаття присвячена розкриттю змісту та особливостей превентивних способів судового захисту в адміністративному судочинстві України. У статті звернута увага на те, що потреби удосконалення судочинства з розгляду публічно-правових спорів обумовлюють наукові дослідження, які стосуються способів захисту, зокрема обрання тих, які розраховані на «майбутнє» порушення суб'єктивного права особи в публічно-правових відносинах. Також зазначається, що питання превентивних способів захисту у науковій літературі висвітлюється недостатньо і наукові праці у цій сфері майже відсутні. У статті зазначається, що право на захист виникає у разі його порушення. В публічно-правових відносинах право на захист виникає у особи внаслідок здійснення суб'єктом владних повноважень владно-управлінської функції шляхом прийняття рішення, вчинення дій чи бездіяльності. У статті з'ясується, що в судовій практиці останнім часом з'являються превентивні позови у яких позивач обирає способи захисту, що «на майбутнє» забезпечують не порушення суб'єктивних прав. Здійснюється аналіз відповідної судової практики. Звертається увага на те, що превентивний судовий захист пов'язаний можливим виникненням у майбутньому порушень суб'єктивного права, і щоб уникнути або зменшити наслідки таких порушень, ведуться дискусії стосовно можливості особливо запобігти таким порушенням. Звертається увага на правову позицію Верховного Суду за наслідками розгляду справ, що містять вимоги «на майбутнє», і яка полягає у тому, що захисту підлягає лише порушене суб'єктивне право особи, а отже вимоги про зобов'язання вчинити дії чи прийняти рішення, у майбутньому, не підлягають задоволенню. Обґрунтовується висновок, що розширювати розуміння категорії «судовий захист суб'єктивного права в адміністративному судочинстві» за рахунок надання особі права на захист не тільки тоді, коли її суб'єктивне право порушено, але і у разі загрози його порушення у майбутньому, не є доцільним.

**Ключові слова:** суд, адміністративне судочинство, адміністративні суди, судовий захист, способи захисту, позов.

The article is devoted to the disclosure of the content and features of preventive methods of judicial protection in the administrative proceedings of Ukraine. In the article, attention is drawn to the fact that the need to improve the judiciary in the consideration of public-law disputes is determined by scientific research related to methods of protection, in particular, the selection of those designed for the "future" violation of the subjective right of a person in public-law relations. It is also noted that the issue of preventive methods of protection is insufficiently covered in the scientific literature and there are almost no scientific works in this field. The article states that a person's right to protection arises in the event of its violation. In public-legal relations, the right to protection arises in a person as a result of the subject's exercise of power and administrative functions by making a decision, taking actions or inaction. The article reveals that preventive lawsuits have recently appeared in judicial practice in which the plaintiff chooses methods of protection that "for the future" ensure that subjective rights are not violated. An analysis of relevant court practice is carried out. Attention is drawn to the fact that preventive

legal protection is associated with the possible occurrence of violations of subjective law in the future, and in order to avoid or reduce the consequences of such violations, there are discussions about the possibility of a person to prevent such violations. Attention is drawn to the legal position of the Supreme Court as a result of consideration of cases containing requirements "for the future", which consists in the fact that only the violated subjective right of a person, and therefore requirements about the obligation to take actions or make a decision, are subject to protection, in the future, are not subject to satisfaction. The conclusion is substantiated that expanding the understanding of the category "judicial protection of a subjective right in administrative proceedings" by giving a person the right to protection not only when his subjective right is violated, but also in case of a threat of its violation in the future, is not expedient.

**Key words:** court, administrative proceedings, administrative courts, judicial protection, methods of protection, lawsuit.

**Актуальність теми.** Кожне суб'єктивне право має бути гарантованим, що передбачає можливість у разі його порушення забезпечити відновлення або захист. І особливо важливо підкреслити те, що саме можливість захисту є гарантією ефективної реалізації суб'єктивних прав.

Важливо розрізнити право на судовий захист як гарантовану особі можливість звернутися до суду та судовий захист як фактичне здійснення цієї можливості. Ці два правових поняття мають особливий специфічний зміст і необхідно розуміти їх відмінності.

Право на судовий захист – це можливість та гарантія, особі отримати захист свого суб'єктивного права, у разі його порушення. Це забезпечується, конституційними положеннями стосовно того, що кожен має право звернутися до суду, і що кожен має право на справедливий та незалежний судовий процес.

Судовий захист – це фактичне здійснення права на судовий захист. Це означає, що особа, коли її суб'єктивне право порушено, звертається до суду, її справа розглядається, приймається судове рішення, яке в подальшому виконується згідно із законом. Це забезпечує ефективне здійснення права на судовий захист. Отже, право на судовий захист – це наявна можливість, яку закон надає особі, тоді як судовий захист – це сам факт використання цієї можливості для захисту суб'єктивного права у судовому порядку.

Суб'єктивне право, якщо відсутній дієвий механізм його захисту залишається декларативним. Гарантований захист суб'єктивних прав осіб у публічно-правових відносинах буде тоді, коли в державі створені всі необхідні умови реалізації такого захисту. Право на захист у особи виникає у разі його порушення. В публічно-правових відносинах право на захист виникає у особи внаслідок здійснення суб'єктом владних повноважень владно-управлінської функції шляхом прийняття рішення, вчинення дій чи бездіяльності.

З іншого боку, підвищення якості адміністративного судочинства обумовлюють потребу дослідження актуальних питань ефективності судового захисту суб'єктивних прав осіб у сфері публічно-правових відносин, одним із яких є превентивні способи судового захисту.

**Стан наукових досліджень.** Проблемами судового захисту в адміністративному судочинстві займалися, та і продовжують займатися ціла плеяда учених, серед яких варто виділити праці В.М. Бевзенка, Я.О. Берназюка, Ю.П. Битяка, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко, Ю.О. Лєгези, Р.С. Лютікова, Р.С. Мельника, Т.П. Мінки, О.І. Харитонові, та інших. Поряд з цим потреби удосконалення судочинства з розгляду публічно-правових спорів обумовлюють наукові дослідження, які стосуються способів захисту, зокрема обрання тих, які розраховані на «майбутнє» порушення суб'єктивного права особи в публічно-правових відносинах. Це питання у науковій літературі висвітлюється недостатньо і наукові праці у цій сфері майже відсутні.

**Метою статті** є теоретико-правовий аналіз превентивних способів захисту в адміністративному судочинстві.

**Виклад основного матеріалу.** Згідно з ч. 1 ст. 5 КАС України кожна особа має право звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси. Відповідно до ч. 1 ст. 2 КАС України, завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів осіб. Отже, з наведених приписів процесуального закону, ми бачимо, що потреба в захисті суб'єктивних прав у публічно-правових відносинах виникає тільки у разі їх порушення, адже особа має право звернутися, якщо право її порушено. При цьому

процесуальний закон виключає можливість судового захисту в порядку адміністративного судочинства права, у разі існування небезпеки (загрози) його порушення [1].

При цьому слід розрізняти такі поняття, як «публічно-правовий спір» та «правопорушення», які можуть мати місце внаслідок здійснення суб'єктом владних повноважень владної управлінської функції. Отже, гарантоване у ст. 55 Конституції України право на захист може бути реалізоване лише у разі порушення прав особи, які конкретизовані у Конституції України та законодавстві. Таке порушення права має бути реальним, стосуватися особи, її прав свобод чи інтересів.

Також не можна не звернути увагу на те, що захист прав осіб у публічно-правових відносинах торкається не тільки сфери особистих інтересів у публічній сфері, але й може зачіпати сферу і публічних інтересів, наприклад, захист інтересів громади, держави. Тому, захист прав осіб у публічно-правових відносинах, з одного боку, забезпечує захист публічних інтересів, а з іншого, обмежує публічну владу, забезпечуючи приватні інтереси особи у публічних відносинах.

Як підкреслюється у науковій літературі, у правовій державі відповідальність за протиправну поведінку мають нести рівною мірою як фізичні та юридичні особи, так і держава, її органи, органи місцевого самоврядування, їхні службові та посадові особи в порядку, передбаченому законодавством. Що стосується відповідальності, то адміністративному праву належить важлива роль у захисті особи від неправомірних дій суб'єктів влади, адже саме у взаємовідносинах із цими суб'єктами найбільш конкретно виявляється адміністративно-правовий статус громадян. Крім того, посадові особи можуть свідомо порушувати права громадян, зловживаючи довіреною їм владою [2].

Таким чином, за загальним правилом, яке випливає з положень КАС України, захисту підлягає лише те суб'єктивне право, яке порушене. При цьому, суб'єктивне право, яке порушено, може стосуватися не тільки прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб, а також інтересів держави, у публічно-правових відносинах.

Наприклад, ч. 5 ст. 46 КАС України встановлює правило, згідно до якого відповідачами можуть бути не тільки суб'єкти владних повноважень, але і громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, громадські об'єднання, юридичні особи у справах про тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності громадського об'єднання; про примусовий розпуск (ліквідацію) громадського об'єднання; про затримання іноземця або особи без громадянства; про встановлення обмежень щодо реалізації права на свободу мирних зібрань (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо); в інших випадках, коли право звернення до суду надано суб'єкту владних повноважень законом [1].

Судовий захист в адміністративному судочинстві має нерозривний зв'язок із суб'єктивним правом, і цей зв'язок проявляється у двох аспектах:

Отже, право на захист в порядку адміністративного судочинства виникає лише тоді, коли суб'єктивне право особи у сфері публічно-правових відносин було порушене. Це означає, по-перше, що виникнення права на судовий захист походить від необхідності відновити порушене право або захистити його від незаконних рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень. По-друге, визначення характеру вимоги обумовлено характером порушеного права, свободи чи інтересу. Ці два аспекти судового захисту підкреслюють, що право на захист впливає з потреби відновлення порушеного суб'єктивного права та є необхідною умовою для забезпечення його ефективного захисту.

В цьому контексті не можна не оминати увагою питання превентивного захисту суб'єктивних прав осіб від незаконних у майбутньому рішень суб'єктів владних повноважень. Ця проблема пов'язана із питаннями з'явлення превентивних позовів і обрання способів захисту, що «на майбутнє» забезпечують не порушення суб'єктивних прав.

Питання превентивного судового захисту є не тільки дискусійним у юридичній науці, але й в судовій практиці, в якій збільшується кількість позовних заяв, які містять вимоги «на майбутнє».

Основною особливістю інституту превентивного судового захисту суб'єктивного права є запобігання можливим порушенням суб'єктивного права або у разі виникнення загрози такого порушення. Поняття «загроза порушення суб'єктивного права» в процесуальних юридичних науках ще недостатньо досліджено, але превентивний судовий захист доцільно розглядати, спираючись саме на це поняття. Превентивний судовий захист пов'язаний можливим виникненням у майбутньому порушень суб'єктивного права, і щоб уникнути або зменшити наслідки таких порушень, ведуться дискусії стосовно можливості особою запобігти таким порушенням. Тому

особа, яка вважає, що існує небезпека порушення її суб'єктивного права може звертатися до адміністративного суду з превентивним захистом.

У вітчизняній судовій практиці іноді зустрічаються ситуації, коли особа звертається до адміністративного суду із превентивним позовом, або у позові містяться вимоги "на майбутнє". У цих позовах заявник просить суд прийняти рішення про встановлення певних обов'язків або заборону вчинення певних дій відповідача у майбутньому. У цих випадках особа обирає способи захисту «на майбутнє».

Для прикладу можна навести справу № 806/2426/18 у якій Особа\_1 звернулася до суду з позовом у якому просила визнати дії Держгеокадастру щодо відмови у виправленні кадастрових номерів на земельну ділянку неправомірними та зобов'язання виправити помилку у присвоєнні кадастрового номера земельній ділянці, власником якої відповідно до Державного акту на право власності на земельну ділянку є ОСОБА\_1. Друга вимога була зорієнтована «на майбутнє». Так Особа\_1 просила зобов'язати відділ державної реєстрації виконавчого комітету Коростенської міської ради провести державну реєстрацію права власності та іншого речового права, права оренди земельної ділянки на земельну ділянку, після виправлення помилки за фізичною особою ОСОБА\_1. Частково задовольняючи позов, суд першої інстанції, з яким погодився суд апеляційної інстанції, виходив з того, що відомості до Державного реєстру прав були внесені разом із помилковими відомостями щодо кадастрового номеру земельної ділянки та вказані дії унеможливають реалізацію позивачем свого права власності на земельну ділянку, а тому, вийшовши за межі позовних вимог, суд зобов'язав Відділ державної реєстрації Виконавчого комітету Коростенської міської ради Житомирської області після виправлення Держгеокадастром провести державну реєстрацію права власності та іншого речового права (права оренди) на земельну ділянку за ОСОБА\_1 [3].

Багато справ, де особа обирає способи судового захисту на майбутнє, пов'язані із захистом прав військовослужбовців в порядку адміністративного судочинства. ОСОБА\_1 звернулася до суду і обрала такі способи захисту, як: визнати протиправним розпорядження Тернопільського обласного військового комісаріату в листі від 10 липня 2017 року щодо витребування військовими комісарами ОРМВК заяв в учасників бойових дій на отримання ними разової грошової допомоги ветеранам війни; заборонити Тернопільському обласному військовому комісаріату видавати розпорядження щодо витребування військовими комісарами заяв в учасників бойових дій на отримання ними разової грошової допомоги ветеранам війни без законних на те підстав [4].

Цікавою є позиція Верховного Суду щодо вимоги про заборону на майбутнє приймати відповідачу розпорядження стосовно витребування в учасників бойових дій заяв на отримання разової грошової допомоги. Верховний Суд у цій справі зазначив, що відсутність у позивача юридичної можливості вимагати заборони на майбутнє видавати розпорядження щодо витребування в учасників бойових дій заяв на отримання разової грошової допомоги є легітимним обмеженням, покликаним забезпечити юридичну визначеність у застосуванні норм процесуального права. Таке обмеження не шкодить суті права на доступ до суду та є пропорційним означеній меті [4].

Наступна справа, в якій міститься вимога «на майбутнє» стосується пенсійного спору. Так, 2017 року ОСОБА\_1 звернувся в суд із позовом визнати дії Бережанського об'єднаного Управління Пенсійного Фонду України в Тернопільській області та зобов'язати Бережанське об'єднане Управління Пенсійного Фонду України в Тернопільській області призначити та виплатити йому пенсію на пільгових умовах відповідно до п. «б» статті 13 Закону України «Про пенсійне забезпечення» з часу виникнення такого права, а саме з 03.09.2017 року та в подальшому [5].

Вирішуючи спір, суд апеляційної інстанції, змінив рішення суду першої інстанції, зокрема зазначив, що суд першої інстанції правильно по суті вирішив даний публічно-правовий спір, вірно визначив, що пільгову пенсію позивачу відповідач зобов'язаний призначити з часу звернення за призначенням, тобто з 03 вересня 2016 року, проте не врахував, що резолютивна частина рішення не повинна містити приписів, що прогнозують можливі порушення з боку відповідача та зобов'язання його до вчинення чи утримання від вчинення дій на майбутнє, тому помилково зазначив у резолютивній частині про зобов'язання відповідача виплачувати пенсію «в подальшому» [5].

В цілому можна констатувати те, що існуюча сьогодні судова практика свідчить про те, що адміністративні суди і Верховний Суд мають сталу правову позицію, яка полягає у тому, що захисту підлягає лише порушене суб'єктивне право особи, а отже вимоги про зобов'язати вчинити дії чи прийняти рішення, у майбутньому, не підлягають задоволенню. Правова позиція Верховного Суду у цьому однозначна, що захисту підлягає лише порушене суб'єктивне право особи.

На нашу думку, і ми згодні в цьому з правовою позицією Верховного Суду у справах від 16 серпня 2019 р. у справі № 161/17304/15-а [6], від 16 серпня 2019 р. № 161/17304/15-а [7], від 19 червня 2018 р. № 464/2638/17 [8] та інших що резолютивна частина судового рішення не повинна містити приписів, які передбачають можливість зобов'язань для суб'єктів владних повноважень щодо їх майбутньої поведінки. Суди не можуть встановлювати обов'язки на майбутнє без урахування можливих змін фактичних обставин або змін у законодавстві. Судове рішення не може містити приписі стосовно оцінки порушень суб'єктивного права особи у майбутньому з боку суб'єкта владних повноважень. Такий підхід слід вважати правильним, адже він має за мету прийняти законне і об'єктивне судове рішення, у межах певних обставин справи, а не встановити необґрунтованих обов'язків для відповідача.

Верховний Суд сформував у своїх рішеннях чітку правову позицію, згідно з якою адміністративні суди не можуть приймати рішення у яких слід задовольняти правові вимоги «на майбутнє». Ця позиція є правильною і обґрунтована ключовими аргументами. По-перше, судові рішення не можуть передбачати майбутні зміни законодавчого регулювання або фактичних обставин, тому встановлення обов'язків на майбутнє можна розглядати як порушення права на суд, на доступ до суду. По-друге, резолютивна частина судового рішення не повинна містити приписів, які передбачають обов'язок на майбутнє з боку суб'єктів владних повноважень утримуватися від прийняття рішень чи вчинення певних дій, що слід розглядати як втручання суду в діяльність суб'єкта владних повноважень та порушення приписів ст. 6 Конституції України про поділ влади. Суди не наділені повноваженнями формулювати правила поведінки суб'єктів владних повноважень і втручатися в їх діяльність.

**Висновки.** Враховуючи викладене, можна зробити висновок про те, що розширювати розуміння категорії «судовий захист суб'єктивного права в адміністративному судочинстві» за рахунок надання особі права на захист не тільки тоді, коли її суб'єктивне право порушено, але і у разі загрози його порушення у майбутньому, не є доцільним.

#### Список використаних джерел:

1. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 15.12.2017 № 2747-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
2. Зуй В.В. Співвідношення понять «захист і охорона суб'єктивних публічних прав» та «відповідальність за порушення суб'єктивного публічного права». URL: <http://apdp.onua.edu.ua/index.php/apdp/article/view/3185/3091>
3. Постанова Верховного Суду від 05.05.2020р. Справа №806/2426/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/89063763>
4. Постанова Верховного Суду від 14 вересня 2021 р. у справі № 320/5007/20. URL : <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=89252075&red=10000375b954c7dae81457a88ce92c9ec0688c&d=5>
5. Постанова Верховного Суду від 25 квітня 2019 р. у справі № 593/283/17 URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/81478395>
6. Постанова Верховного Суду від 16 серпня 2019 р. у справі № 161/17304/15-а. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/83691741>.
7. Постанова Верховного Суду від 12 серпня 2021 р. у справі № 640/20298/19 URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/96592053>
8. Постанова Верховного Суду від 19 червня 2018 р. у справі № 464/2638/17. URL : [https://zakon.cc/court/document/read/74820715\\_e98db2d8](https://zakon.cc/court/document/read/74820715_e98db2d8)