



Рада бізнес-  
**ОМБУДСМЕНА**



Проект документу

# **Декларація справедливого та розсудливого адміністрування**



# Преамбула

Тисячі скарг підприємців, які розглянуті Радою бізнес-омбудсмена щодо недобросовісної поведінки органів публічної адміністрації, безспірно підтверджують той факт, що навіть досконале з технічної точки зору законодавство не гарантує дотримання на практиці прав та законних інтересів бізнесу.

Ми переконані, що саме якість щоденної практики застосування законодавства в дусі справедливості та розсудливості виступає головним дороговказом для дотримання принципу верховенства права як фундаменту правової держави.

Критична оцінка та перегляд існуючих підходів правозастосування є не менш важливою, ніж модернізація законодавства, оскільки саме правозастосування закладатиме підвалини для майбутнього суспільного договору між державою та бізнесом, який має складати основу для відбудови України.

В основі такого договору, як підґрунтя для прозорих відносин між державою та підприємцями, повинні бути добросовісність, пропорційність, розсудливість, а також решта загальних принципів права Європейського Союзу.

Так склалось, що у випадках, коли в процесі правозастосування законодавство

допускає можливість обрати між декількома законними варіантами, прийняття рішення досить часто скеровується не зазначеними вище принципами, а опиняється під впливом лише необхідності виконання планових показників або страху опинитись в полі зору правоохоронних органів.

Дотримання у правозастосуванні органами публічної адміністрації наведених у цій Декларації принципів допоможе не тільки протистояти негативним практикам, про які було зазначено вище, але і сприятиме передбачуваності процесу прийняття управлінських рішень, а як наслідок покращить сприйняття таких рішень бізнесом та суспільством.

Ця Декларація ніяким чином не підміняє собою положень чинного законодавства, а прагне підкреслити необхідність врахування в правозастосовній діяльності фундаментальних принципів права Європейського Союзу таких як, обґрунтованість, пропорційність, розсудливість, безсторонність і так далі.

Ми переконані, що застосування наведених в цій Декларації принципів, не повинно бути виключною прерогативою судів, адже вони мають застосовуватися, перш за все, представниками публічної адміністрації аби усіяко сприяти бізнесу та зменшувати кількість судових спорів.

# Принципи

## Обґрунтованість

Обґрунтованість прийнятого рішення має бути невід'ємною частиною справедливого та розсудливого правозастосування. Органи публічної адміністрації повинні завжди наводити переконливі аргументи в процесі прийняття рішень, а також вказувати причини відхилення контраргументів, які наводить бізнес.

Прийняте рішення не буде вважатись обґрунтованим, якщо його зміст обмежується лише цитуванням законодавства і не містить оцінки обставин,

аргументів та мотивів, що були покладені в його основу адміністративним органом.

Справедливе правозастосування базується на поміркованості у прийнятті рішень. Органи виконавчої влади повинні враховувати всі обставини справи перед прийняттям будь-якого остаточного рішення та дій, оцінювати та порівнювати між собою можливі позитивні та негативні наслідки, цим самим забезпечуючи дотримання розумного балансу між інтересами бізнесу, держави та суспільства.

## Пропорційність

Рішення та дії органів публічної адміністрації, повинні бути співмірними до ситуації чи порушення, якщо таке допущено бізнесом. Зокрема, варто брати до уваги те чи призвело вчинене бізнесом порушення законодавства до будь-яких реальних втрат для державного чи місцевого бюджету або будь-якої іншої шкоди.

Органи публічної адміністрації мають уникати застосування до бізнесу заходів

відповідальності, якщо допущене порушення має технічний характер і в силу своєї малозначності не спричинило шкоду бюджету чи іншим охоронюваним законом інтересам.

У випадку, коли орган публічної адміністрації обирає з кількох заходів впливу на бізнес перевага має бути надана найменш обтяжливому.

## Зрозумілість

Будь-яке рішення органів публічної адміністрації має бути викладене таким чином, аби пересічна особа, ознайомившись з ним, могла щонайменше зрозуміти всі обставини справи; висновки, до яких дійшов компетентний орган

публічної адміністрації; зміст норм законодавства, які були застосовані; підстави застосування саме цих норм; підстави відхилення або врахування контраргументів особи, стосовно якої прийнято правозастосовче рішення тощо.

## Безсторонність

У своїй щоденній діяльності органи публічної адміністрації мають керуватись принципами неупередженості та об'єктивності. Це означає, що органи публічної адміністрації зобов'язані діяти без будь-яких особистих уподобань чи бажання лише виконати планові показники; без зовнішнього впливу чи незаконного примусу керівництва або вказівок від правоохоронних органів.

Органи публічної адміністрації мають ретельно встановлювати та розглядати всі відповідні фактичні та юридичні елементи справи, беручи до уваги не лише інтереси адміністрації, але й інтереси залучених у справу сторін, проявляючи цим належну обачність.

## Прозорість та участь бізнесу у прийнятті рішення

Представникам бізнесу має бути забезпечена дійсна можливість участі в процесі напрацювання органами державної адміністрації важливих для них рішень з можливістю надавати власну аргументацію, яка у випадках, де це доречно, має бути розглянута та врахована.

Органи публічної адміністрації мають сприяти в отриманні бізнесом доступу до рішень та матеріалів, на підставі яких вони були прийняті, якщо такі рішення стосуються інтересів бізнесу.

## Своєчасність

Справедливе правозастосування передбачає своєчасне прийняття рішень без невиправданого зволікання. Іншими словами, суть цього принципу полягає в

тому, що «повільна адміністрація – це погана адміністрація». Зволікання з прийняттям остаточного рішення порушує принцип юридичної визначеності.

## Ефективність

Ефективне правозастосування має забезпечувати ощадливе використання ресурсів та досягнення найкращих результатів, які могли б бути захищені

органом виконавчої влади у разі оскарження його рішення у судовому порядку, враховуючи сформовані підходи у судовому правозастосуванні.

## Юридична визначеність

Діяти всупереч сформованої практики національних судів, зокрема Верховного Суду – це пряме нехтування зазначеними у цій Декларації принципами, що ведуть до приречення як держави, так і бізнесу, на довготривалу адміністративну та судову тяганину.

Органи публічної адміністрації мають докладати зусиль, аби зробити

правозастосування передбачуваним для бізнесу.

Органи публічної адміністрації в процесі прийняття рішень мають зважати на можливі очікування бізнесу та усталену практику правовідносин в тій чи іншій сфері особливо, коли мова йде про можливий ретроспективний вплив на права чи обов'язки.

## Презумпція правомірності дій та вимог особи

Держава має забезпечувати захист прав бізнесу у відносинах з органами публічної адміністрації, оскільки від самого початку у відносинах з державою бізнес є слабкою та більш вразливою стороною.

Дії, рішення та вимоги бізнесу мають вважатись правомірними, допоки не буде доведено інше відповідним чином під час діяльності органів публічної адміністрації.

## Офіційність та якість даних

Органи публічної адміністрації мають докладати максимум зусиль для встановлення обставин, що мають значення для вирішення справи, і за необхідності збирати для цього документи та інші докази з власної ініціативи та власними силами.

Інформація, яка використовується у правозастосуванні органами публічної адміністрації, має бути точна, актуальна та такою, що отримана в законний спосіб.

## Дієве адміністративне оскарження

Органи публічної адміністрації повинні докладати дієвих зусиль для контролю якості правозастосування їх територіальними

структурними підрозділами та всіляко сприяти бізнесу в процесі адміністративного оскарження.

## Практичне застосування принципів

Досить часто практичне застосування наведених вище принципів в конкретних випадках може виявитись непростим завданням, враховуючи складність та багатоманітність правовідносин, які можуть виникати між бізнесом та органами публічної адміністрації.

Досягти дотримання проголошених в цій Декларації принципів можна, перевіривши та оцінивши відповідне рішення органу публічної адміністрації перед його прийняттям через призму відповідей на зазначені нижче питання.

В основу наведеного нижче переліку покладено універсальні питання, які використовуються органами публічної адміністрації в країнах загального права відповідно до настанов щодо прийняття управлінських рішень під назвою «Суддя за твоїми плечима» (англ. Judge over your shoulder).

Негативний характер відповідей на зазначені питання чи відсутність таких відповідей свідчатимуть про те, що рішення органу публічної адміністрації суперечить проголошеним в цій Декларації принципам та порушує права чи законні інтереси бізнесу, а відтак доцільність прийняття такого рішення має бути ретельним чином переглянута.

# Питання, на які варто відповісти під час прийняття рішення

1

Звідки беруться мої повноваження ухвалювати відповідне рішення і які їх правові межі?

2

Для яких цілей я можу використати ці повноваження?

3

Які фактори мені слід враховувати під час прийняття рішення?

4

Чи існує певна ustalена адміністративна практика, як в межах відповідного органу так і поза ним, щодо здійснення таких повноважень?

5

Чи є у когось законні очікування стосовно того, як мають бути реалізовані повноваження?

6

Чи можу я прийняти це рішення або це має робити хтось інший?

7

Чи буде моє рішення відповідати законодавству про права людини?

8

Чи відповідає моє рішення принципам адміністративної процедури?

9

Чи не буде моє рішення порушувати закріплені у законодавстві принципи чи суперечити меті відповідного законодавства?

10

Чи є прямі або непрямі фінансові наслідки від рішення пропорційними вчиненому порушенню? Якщо ні, то чим обумовлена необхідність прийняття такого рішення?

11

Чи повинні повноваження бути здійснені у певний спосіб, наприклад, чи накладає законодавство процедурні умови або вимоги щодо їх реалізації?

12

Чи достатньо я проконсультувався з юридичними радниками чи іншими експертами, якщо в цьому є потреба для конкретного випадку?

13

Чи буду я діяти справедливо по відношенню до осіб, чиїх прав та інтересів стосується справа?

14

Чи можу я бути або виглядати упередженим?

15

Чи взяв я до уваги необхідні міркування і чи є моє рішення обґрунтованим?

16

Чи повинно рішення бути і чи є воно пропорційним?

17

Які можуть бути наслідки втручання суду в обраний мною підхід до правозастосування?

18

Чи врахував я висновки Верховного Суду, які є обов'язковими під час застосування даної норми права, або переважаючи практику національних судів у разі їх відсутності?

Зазначена Декларація є відкритою для доєднання всіма органами державної влади та місцевого самоврядування без будь-яких обмежень. Приєднуючись до даної Декларації, сторони, які її підписують, висловлюють свою беззаперечну згоду на те, аби заохочувати та усіяко підтримувати застосування проголошених в ній принципів.

Зі свого боку, Рада бізнес-омбудсмена, спираючись на власний багаторічний досвід та кращі міжнародні порівняльні практики, буде усіяко підтримувати та надавати сприяння органам публічної адміністрації в практичному застосуванні принципів, які наведені в цій Декларації.

Бізнес-омбудсмен

Роман ВАЩУК

м. Київ «\_\_» \_\_\_\_\_ 202\_ рік

[... Перелік сторін, які доєднались до  
декларації...]

...

м. Київ «\_\_» \_\_\_\_\_ 202\_ рік