

УДК 342.92

**ДО ПИТАННЯ ЗАХИСТУ АДМІНІСТРАТИВНИМ СУДОМ ПРАВ, СВОБОД  
ТА ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ В АСПЕКТІ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ**

**Магда С. О.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено проблемі захисту адміністративним судом прав, свобод і законних інтересів особи в аспекті дискреційних повноважень. Визначено перспективи реформування національного законодавства з приводу належного та своєчасного захисту прав, свобод та інтересів особи адміністративним судом.

**Ключові слова:** адміністративне судочинство, дискреція, дискреційні повноваження, суб'єкт владних повноважень, права, свободи і законні інтереси особи.

**Аннотация:** статья посвящена проблеме защиты административным судом прав, свобод и законных интересов лица в аспекте дискреционных полномочий. Определены перспективы реформирования национального законодательства относительно надлежащей и своевременной защиты прав, свобод и интересов лица административным судом.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, дискреция, дискреционные полномочия, субъект властных полномочий, права, свободы и законные интересы лица.

**Annotation:** the article is devoted to the administrative court protection of rights, freedoms and legitimate interests of individuals in terms of discretion. The prospects of reforming national legislation regarding the proper and timely protection of rights, freedoms and interests of individual administrative court.

**Key words:** administrative proceedings, discretion, subject of powers, rights, freedoms and lawful interests of individuals.

Відповідно до статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ [1].

Як зазначає М. Козюбра, адміністративний суд – це не просто суд, який захищає права і свободи людини, а захищає права і свободи людини саме від посягань з боку влади, державних чиновників [2, с. 49]. Однак, у контексті сьогодення, виникає цілком закономірне питання, - чи дійсно адміністративні суди в повній мірі виконують завдання, яке перед ними поставив законодавець при їх створенні. У цьому аспекті особливою актуальністю набуває проблема захисту прав людини при реалізації так званих дискреційних повноважень органів виконавчої влади та місцевого самоврядування [3, с. 3].

Відсутність законодавчого врегулювання поняття та меж дискреції владних суб'єктів породжує проблему їх узгодження з демократичними правовими принципами, насамперед, із принципом верховенства права. Крім того, належний судовий захист прав, свобод та інтересів людини і реальне відновлення порушених прав ускладнюється поширеною на сьогодні практикою посилання на дискреційні повноваження владних суб'єктів, що призводить, по суті, до невиконання завдання адміністративного судочинства. Ускладнює адміністративне судочинство також те, що дискреційні повноваження у суб'єктів владних повноважень належить до корупціогенних чинників [3, с. 4].

Саме цим і обумовлений вибір теми нашого дослідження. Проблемою дослідження дискреційних повноважень займалися такі вчені-правники, як: В. Авер'янов, Ю. Барабаш, А. Барак, М. Бойчук, Г. Бребан, В. Венгер, А. Грінь, М. Закурін, М. Козюбра, В. Кузьменко, П. Леськов, М. Смокович, Г. Ткач, С. Шевцов та ін. Однак питання і до цього часу не втратило своєї актуальності.

Перше, на чому хотілося б зосередити увагу, є тлумачення поняття дискреційних повноважень. Як було зазначено вище, законодавчого визначення термінів «дискреція» і «дискреційні повноваження» не існує.

Підтримуємо точку зору М. Смоковича, який вважає, що дискреційні повноваження – це встановлені законами права і обов'язки суб'єктів владних повноважень, які визначають ступінь самостійності їх реалізації з урахуванням принципу верховенства права та полягають у застосуванні ними адміністративного розсуду при вчиненні дій і прийнятті рішень [3, с. 5].

Нормативне визначення терміну «дискреційні повноваження» міститься в Наказі Міністерства юстиції України від 23.06.2010 р. № 1380/5 «Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи». Відповідно до п. 1.6 Методології проведення антикорупційної експертизи, дискреційні повноваження – сукупність прав та обов'язків органів державної влади та місцевого самоврядування, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що надають можливість на власний розсуд визначити повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, яке приймається, або можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів управлінських рішень, передбачених нормативно-правовим актом, проектом нормативно-правового акта

[4]. У Методології встановлюються також ознаки та способи закріплення в нормативних актах дискреційних повноважень.

Як видно з викладеного, будь-які повноваження, за бажанням, можна віднести до дискреційних. Тому вважаємо за необхідне проаналізувати декілька судових рішень з цього приводу та з'ясувати однозначність розуміння адміністративними судами наведеного поняття.

Перший приклад, на який хотілося б звернути увагу, - це справа за адміністративним позовом товариства з обмеженою відповідальністю «АГРО ПАРТНЕР 777» (Далі – товариство). У позовній заяві господарство просило визнати протиправною відмову податкового органу щодо реєстрації товариства суб'єктом спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства та зобов'язати податкову інспекцію зареєструвати товариство як суб'єкта спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства, в тому числі зобов'язати внести в реєстр платників ПДВ відомості про позивача як суб'єкта спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість.

Постановою Одеського окружного адміністративного суду від 04.07.2016 року позов задоволено. Визнано протиправною відмову Ізмаїльської об'єднаної державної податкової інспекції Головного управління ДФС в Одеській області щодо реєстрації суб'єктом спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства. Зобов'язано Ізмаїльську об'єднану державну податкову інспекцію Головного управління ДФС в Одеській області зареєструвати товариство як суб'єкта спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства, в тому числі зобов'язано внести в реєстр платників ПДВ відомості про позивача як суб'єкта спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість [5].

Постановою Одеського апеляційного адміністративного суду від 21.09.2016 року по цій справі, скасована постанова Одеського окружного адміністративного суду від 04.07.2016 року та прийнято нове рішення, яким визнано протиправною відмову Ізмаїльської об'єднаної державної податкової інспекції Головного управління ДФС в Одеській області щодо реєстрації товариства суб'єктом спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства. Зобов'язано Ізмаїльську об'єднану державну податкову інспекцію Головного управління ДФС в Одеській області повторно розглянути заяву товариства про реєстрацію суб'єктом спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства [6].

Вищий адміністративний суд України (далі – ВАСУ) постановою Одеського апеляційного адміністративного суду від 21.09.2016 року у справі за позовом товариства до Ізмаїльської об'єднаної державної податкової інспекції Головного управління ДФС в Одеській області про визнання протиправною відмову та зобов'язання вчинити певні дії залишив без зміни [7]. В обґрунтування, ВАСУ зіслався на дискреційні повноваження податкової інспекції, оскільки, на думку суду, до виключних повноважень податкової інспекції відноситься прийняття рішення про реєстрацію позивача суб'єктом спеціального режиму оподаткування податком на додану вартість у сфері сільського і лісового господарства та рибальства, яка здійснює таку реєстрацію після проведення певної процедури та перевірки достовірності поданих даних. В обґрунтування своїх доводів, ВАСУ навів визначення дискреційних повноважень, які дані в Рекомендації № R (80) 2 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам від 11 березня 1980 року на 316-й нараді заступників міністрів (далі - Рекомендація R (80)2). Відповідно до цих рекомендацій, під дискреційним повноваженням слід розуміти повноваження, яке адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду тобто, коли такий орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає найкращим за цих обставин. Крім того, в ухвалі ВАСУ зазначено, що адміністративний суд, перевіряючи рішення, дію чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень на відповідність закріпленим ч. 3 ст. 2 КАСУ критеріям, не втручається у дискрецію суб'єкта владних повноважень поза межами перевірки за названими критеріями. Завдання адміністративного судочинства полягає не у забезпеченні ефективності державного управління, а в гарантуванні дотримання вимог права, інакше було б порушено принцип розподілу влади [7].

Досить складно погодитися із наведеним судовим рішенням ВАСУ, оскільки у цьому випадку відсутня будь-яка альтернатива в податкової інспекції щодо прийняття рішення, яка б давала право суду застосувати до цієї справи положення про дискреційні повноваження. До такого висновку ми дійшли виходячи із аналізу наведених судових рішень, в яких встановлено, що відмова суб'єкта владних повноважень є протиправною, у зв'язку із тим, що до останнього подано всі необхідні документи, як того вимагає закон. Тобто, в податкової інспекції залишався єдиний правильний варіант поведінки, - прийняти заяву та задовольнити клопотання товариства, що, як видно з матеріалів справи, суб'єкт владних повноважень не вчинив. Виходячи з викладеного, застосовувати до цієї справи положення про дискреційні повноваження недоречно, оскільки, виконавши всі вимоги законодавства, суб'єкт господарювання, із-за прогалин в законодавстві змушений знову подавати аналогічне звернення. І яке рішення цього разу прийме податкова інспекція – не відомо, можливо знову знайде інші підстави для відмови товариству чи взагалі не надасть жодної відповіді на звернення.

Містяться також і інші категорії судових рішень стосовно дискреційних повноважень, де ВАСУ має протилежну точку зору з цього приводу. Цікавою є ухвала ВАСУ від 28 лютого 2017 року в адміністративній справі № К/800/33646/16 [8]. Політична партія «Грузинська партія України» (далі – ПП) звернулася до адміністративного суду з позовом до Міністерства юстиції України (далі – Мін'юст), в якому просить: визнати протиправною бездіяльність Мін'юсту під час розгляду документів за результатами звернення ПП до Мін'юсту; визнати протиправними ненадання Мін'юстом адміністративної послуги з державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу ПП, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР), за результатами звернення ПП до Мін'юсту; зобов'язати Мін'юст здійснити державну реєстрацію змін до відомостей про юридичну особу ПП, що містяться в ЄДР за результатами звернення

ПП до Мін'юсту; визнати рішення державного про відмову у державній реєстрації змін до відомостей про ПП, які містяться в ЄДР виданого з порушенням повноважень державного реєстратора, незаконним та скасувати; зобов'язати Мін'юст притягнути до відповідальності державного реєстратора.

Постановою Окружного адміністративного суду м. Києва від 26 вересня 2016 року, залишеною без змін ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 15 листопада 2016 року, позовні вимоги задоволено частково [9-10]. Визнано протиправним та скасовано рішення державного реєстратора від 29.06.2016 за №167/19.4 про відмову у державній реєстрації змін до відомостей про ПП, які містяться в ЄДР. Зобов'язано Мін'юст здійснити державну реєстрацію змін до відомостей про юридичну особу ПП, що містяться в ЄДР за результатами звернення ПП до Мін'юсту. Не погоджуючись з ухваленими по справі рішеннями, Мін'юст звернувся до ВАСУ з касаційною скаргою, в якій просив скасувати рішення судів першої і апеляційної інстанцій та ухвалити нове судове рішення про задоволення позовних вимог. Колегія суддів ВАСУ вирішила, що касаційна скарга не підлягає задоволенню. Аналізуючи це судове рішення в частині зобов'язання Мін'юсту здійснити державну реєстрацію змін до відомостей про юридичну особу ПП, що містяться в ЄДР за результатами звернення ПП до Мін'юсту. ВАСУ посилається на рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R(80)2. У наведеній ухвалі суд зазначив, що перевіряючи рішення, дію чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень на відповідність закріпленим ч. 3 ст. 2 КАСУ критеріям, не втручається у дискрецію (вільний розсуд) владних повноважень поза межами перевірки за названими критеріями. Завдання адміністративного судочинства полягає не у забезпеченні ефективності державного управління, а в гарантуванні дотримання вимог права, інакше було б порушено принцип розподілу влади. Крім того, ВАСУ вислався на ст. 159 КАСУ, відповідно до якої, судове рішення повинно бути законним і обґрунтованим та на Постанову Пленуму Вишого адміністративного суду України від 20.05.2013 № 7 де встановлено, що судове рішення – це акт правосуддя, ухвалений згідно з нормами матеріального та процесуального права і згідно з конституційними засадами та принципами адміністративного судочинства є обов'язковим до виконання на всій території України. Пунктом 10.3 Постанови передбачено, що у разі визнання судом неправомірними дій чи бездіяльності відповідача суд може зобов'язати його вчинити чи утриматися від вчинення певних дій у спосіб, визначений чинним законодавством, яким може бути захищено/відновлено порушене право [11]. Крім того, ВАСУ зазначив, що на виконання ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права [12]. Виконуючи припис закону, ВАСУ у своїй ухвалі навів справу ЄСПЛ «Галфорд проти Сполученого Королівства» від 25 червня 1997 року, де Європейський Суд з прав людини зазначив, що «словосполучення «згідно із законом» не лише вимагає дотримання національного закону, а й стосується якості такого закону (рішення у справі)». «Суд нагадує, що національне законодавство має з достатньою чіткістю визначати межі та спосіб здійснення відповідного дискреційного права, наданого органам влади, щоб забезпечувати громадянам той мінімальний рівень захисту, на який вони мають право згідно з принципом верховенства права в демократичному суспільстві» (рішення у справі «Доменініні проти Італії від 15 листопада 1996 року). Відповідно до абз. 5-7 вступної частини Рекомендації Rec (2004) 6 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо вдосконалення національних засобів правового захисту» ухваленої на 114-й сесії Комітету міністрів від 12 травня 2004 р. передбачено, що відповідно до вимог статті 13 Конвенції, держави-члени зобов'язуються забезпечити будь-якій особі, що звертається з оскарженням порушення її прав і свобод, викладених у Конвенції, ефективний засіб правового захисту в національному органі. Крім обов'язку впровадити такі ефективні засоби правового захисту у світлі прецедентної практики Європейського суду з прав людини, на держави покладається загальний обов'язок розв'язувати проблеми, що лежать в основі виявлених порушень. Саме держави-члени повинні забезпечити ефективність таких національних засобів як з правової, так і практичної точок зору, і щоб їх застосування могло привести до вирішення скарги по суті та належного відшкодування за будь-яке виявлене порушення. Виходячи з викладеного, ВАСУ встановив, що спосіб відновлення порушеного права має бути ефективним та таким, який виключає подальші протиправні рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень, а у випадку невиконання, або неналежного виконання рішення не виникала б необхідність повторного звернення до суду, а здійснювалося примусове виконання рішення (рішення Верховного Суду України від 16 вересня 2015 року № 21-1465a15). Враховуючи вищезазначене, колегія суддів дійшла до висновку, що судове рішення має бути спрямоване на реальний захист порушених прав та забезпечувати їх ефективне відновлення з метою запобігання подальших протиправних дій та рішень суб'єкта владних повноважень. Стосовно дискреційних повноважень, суд зазначив, що такими є повноваження обирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є законною. Прикладом таких повноважень є повноваження, які закріплені у законодавстві із застосуванням слова «може». В такому випадку дійсно суд не може зобов'язати суб'єкта владних повноважень обрати один з правомірних варіантів поведінки, оскільки який би варіант реалізації повноважень не обрав відповідач, кожен з них буде законним. У цій справі, відповідач, як суб'єкт владних повноважень, у разі настання визначених законодавством умов зобов'язаний до вчинення конкретних дій – прийняти рішення. Підставою для відмови у прийнятті такого рішення можуть бути лише конкретно визначені законодавством обставини. Відповідно, ВАСУ дійшов висновку, що суд, з метою ефективного захисту порушених прав, може втрутитися в адміністративний розсуд суб'єкта владних повноважень, коли останній наділений дискреційними повноваженнями, й зобов'язати його прийняти рішення без проведення необхідної процедури в тому випадку, якщо судом буде встановлено, що в адміністративній процедурі фізична (юридична) особа виконала всі приписи законодавства, а суб'єкт публічної адміністрації у відповідь - необґрунтовано й незаконно не вчинив належну дію чи не ухвалив необхідне рішення [8].

Як видно з викладеного вище, у цьому випадку ВАСУ дійшов діаметрально протиположного висновку і встановив, що втручання в адміністративний розсуд суб'єкта владних повноважень, коли останній наділений дискреційними повноваженнями, цілком законне і необхідне з огляду на ситуацію, яка склалася. Порівнюючи

наведені ухвали ВАСУ незрозуміло, чому один і той самий суд у першому випадку вирішив не втручатися в повноваження податкової інспекції, встановивши, що вони є дискреційними, а в такому випадку, навіть зазначивши, що ці повноваження є саме дискреційними, обґрунтувавши, що захист порушених прав має бути ефективним, втрутився в адміністративний розсуд суб'єкта владних повноважень.

Цікавою є постанова ВАСУ від 16 листопада 2016 року, адміністративна справа № К/800/17306/16, К/800/17393/16 за позовом товариства з обмеженою відповідальністю «Благодійні ігри» (далі – Товариство) на постанову Київського апеляційного адміністративного суду від 08.06.2016 року та Міністерства фінансів України на постанову Окружного адміністративного суду міста Києва від 12.04.2016 року та постанову Київського апеляційного адміністративного суду від 08.06.2016 року у справі за позовом Товариства до Міністерства фінансів України про визнання протиправною бездіяльності, зобов'язання вчинити дії. У цій справі ВАСУ використовує поняття дискреційних повноважень, наведене у Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R (80)2, та п.п. 1.6, 2.4 Методології проведення антикорупційної експертизи, аналізує способи закріплення в нормативно-правових актах та проектах нормативно-правових актів дискреційних повноважень і приходять до висновку, що такими є повноваження суб'єкта владних повноважень обирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є правомірною, встановлюючи, що прикладом таких повноважень є повноваження, які закріплені у законодавстві із застосуванням слова «може». Виходячи з викладеного, ВАСУ приходять до висновку, що у цьому випадку суд не може зобов'язати суб'єкта владних повноважень обрати один із правомірних варіантів поведінки, оскільки який би варіант реалізації повноважень не обрав відповідач, кожен з них буде правомірним, а тому це не порушує будь-чиїх прав. Натомість, у справі, яка аналізується, ВАСУ вказує, що Міністерство фінансів помилково вважає свої повноваження дискреційними, оскільки у разі настання визначених законодавством умов, відповідач зобов'язаний до вчинення конкретних дій – розглянути заяву позивача у встановленому законом порядку, а за умови відповідності заяви та доданих до неї документів вимогам законодавства – прийняти рішення про видачу ліцензії. Відповідач не наділений повноваженнями за конкретних фактичних обставин діяти на власний розсуд – розглянути заяву, або ж ні; прийняти рішення про надання ліцензії, або ж рішення про відмову у її наданні. Визначальним є те, що у кожному конкретному випадку звернення суб'єкта господарювання із заявою про видачу ліцензії, з урахуванням фактичних обставин, існує лише один правомірний варіант поведінки суб'єкта владних повноважень [13].

На наш погляд, наведена постанова є надзвичайно цікавою для дослідження та важливою, оскільки може слугувати одним із варіантів виходу із ситуації, яка слалася в нашій країні. Якщо суди будуть визнавати, що особа, яка подала до суб'єкта владних повноважень звернення, що відповідає вимогам закону, а суб'єкт владних повноважень, зловживаючи своїми правами, відмовить заявнику, останній при зверненні до суду матиме право на належний захист своїх прав, свобод та інтересів. Достатнім способом захисту прав, свобод та інтересів особи в цьому випадку буде розгляд і вирішення адміністративним судом справи по суті.

Хотілося виокремити ще одну категорію справ, яку ВАСУ пов'язує із дискреційними повноваженнями. Це справи щодо сплати судового збору [14, 15 та ін.]. При оскарженні до ВАСУ наведених судових рішень, суд встановлює, що не вправі вирішувати ці справи з огляду на дискреційні повноваження судів нижчих інстанцій. Обґрунтовуючи ухвалу, ВАСУ наводить ч. 1 ст. 88 КАС України, відповідно до якої, суд, враховуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою зменшити розмір належних до оплати судових витрат чи звільнити від їх оплати повністю або частково, чи відстрочити або розстрочити сплату судових витрат на визначений строк. Після цитування зазначеної норми, суд приходять до висновку, що звільнення від сплати судового збору, його відстрочення чи розстрочення є дискреційним правом, а не обов'язком суду, можливість реалізації якого пов'язується з майновим станом особи.

Звісно, що це право у суду ніхто не забирає, однак виникає цілком закономірне питання, - чи можна його назвати дискреційним? На наш погляд, виходячи з наведених визначень та ознак дискреційних повноважень, таке переконання суду є помилковим. Крім того, говорити про дискрецію можна лише в тому випадку, коли посадова особа одного суб'єкта владних повноважень втручається в повноваження посадової особи іншого суб'єкта владних повноважень. Однак, до наведеної категорії справ дискрецію в жодному разі застосовувати не можна. У цьому випадку ВАСУ мав розглянути справу на підставі ч. 2 ст. 211 КАСУ та винести законне і обґрунтоване судове рішення.

Виходячи з проаналізованих судових рішень адміністративних судів, вважаємо за необхідне підвести підсумки. Існує декілька категорій адміністративних справ, які стосуються дискреційних повноважень.

Перша категорія, - суди встановлюють, що суб'єкти владних повноважень протиправно відмовляють заявникам, однак не зобов'язують суб'єктів владних повноважень вчинити певні дії, обґрунтовуючи при цьому свої рішення тим, що вони не можуть втрутитися в адміністративний розсуд суб'єкта владних повноважень, оскільки завданням адміністративного судочинства є гарантування дотримання вимог права, а не забезпечення ефективності державного управління.

Друга категорія справ, - суди встановлюють, що перевіряючи рішення дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень, вони не втручаються в дискрецію суб'єктів владних повноважень поза межами перевірки. Судові рішення цієї категорії є достатньо аргументованими, в них суди посилаються як на норми чинного законодавства, Постанови Пленуму ВАСУ та на рішення Європейського суду з прав людини. В судових рішеннях встановлюється, що спосіб відновлення порушеного права має бути ефективним та таким, що виключає подальші протиправні рішення, дії або бездіяльність суб'єкта владних повноважень, у випадку невиконання або неналежного виконання рішення не виникала б необхідність повторного звернення до суду, та здійснювалося примусове виконання рішення. З огляду на викладене, суд приходять до висновку втрутитися в адміністративний розсуд суб'єкта владних повноважень, коли останній наділений дискреційними повноваженнями і зобов'язати останнього прийняти рішення.

Третя категорія справ, - суд встановлює, що суб'єкт владних повноважень помилково вважає свої повноваження

дискреційними, оскільки останній втратив своє право на етапі, коли порушив права особи, розглянувши звернення із недодержанням вимог законодавства. Виходячи з викладеного, на думку суду, у суб'єкта владних повноважень відсутня можливість вибору одного із варіантів поведінки.

Четверта категорія справ, - суд помилково встановлює, що повноваження нижчих судів є дискреційними.

Виходячи з викладеного слід зазначити, що існує лише один шлях до вирішення проблеми, - необхідно терміново внести зміни до законодавства та встановити, що необхідно розуміти під термінами «дискреція», «дискреційні повноваження», визначити їх ознаки та встановити випадки, коли ті чи інші повноваження можуть вважатися дискреційними і виокремити виключення із загального правила. Як одне із виключень, на наш погляд, доцільно закріпити, що повноваження суб'єктів владних повноважень не будуть вважатися дискреційними після встановлення судом факту протиправності дії чи бездіяльності органу державної влади чи місцевого самоврядування з приводу яких особа звернулася до суду. В цьому випадку суди повинні розглянути справу по суті та винести законне і обґрунтоване рішення.

Якщо найближчим часом не внести відповідні зміни до законодавства, ситуація стане критичною, оскільки на цей час адміністративний суд перестав виконувати своє основне завдання, - захищати права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747 [Текст] // Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1918.
2. Адміністративна юстиція – це окремих вид судочинства, тож є підстави для її автономії: таку позицію висловили учасники серії круглих столів [Текст] // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2016. – № 2. – С. 46-50.
3. Смокович М. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади та місцевого самоврядування в аспекті обрання способу захисту порушеного права особи [Текст] / М. Смокович // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2015. – № 4. – С. 3-14.
4. Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи [Текст]: Наказ Міністерства юстиції України від 23.06.2010 року № 1380/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v1380323-10>.
5. Постанова Одеського окружного адміністративного суду від 04.07.2016 року в адміністративній справі № 815/2324/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58811346>.
6. Постанова Одеського апеляційного адміністративного суду від 21.09.2016 року в адміністративній справі № 815/2324/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61536457>.
7. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 28.02.2017 року в адміністративній справі № К/800/26161/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65168995>.
8. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 28.02.2017 року в адміністративній справі № К/800/33646/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65163116>.
9. Постанова Окружного адміністративного суду міста Києва від 26.09.2016 року в адміністративній справі № 826/12413/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61574209>.
10. Ухвала Київського апеляційного адміністративного суду від 15 листопада 2016 року в адміністративній справі № 826/12413/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62818824>.
11. Про судові рішення в адміністративній справі [Текст]: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20.05.2013 року № 7 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007760-13>.
12. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини [Текст]: Закон України від 23.02.2006 року № 3477-IV // Відом. Верховн. Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.
13. Постанова Вищого адміністративного суду України від 16 листопада 2016 року в адміністративній справі № К/800/17306/16, К/800/17393/16 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62962028>.
14. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 12.01.2017 року в адміністративній справі № К/800/841/17 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64183874>.
15. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 10.02.2017 року в адміністративній справі № К/800/3523/17 [Текст] // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64803603>.