

КАТЕГОРІЯ ПУБЛІЧНОГО ІНТЕРЕСУ ПРИ ВИЗНАЧЕННІ МЕЖ АДМІНІСТРАТИВНОГО РОЗСУДУ

УДК 342.92;342.951:351.82

DOI <https://doi.org/10.32782/ehrlightsjournal-2021-5.04>

ВІТАЛІЙ ВДОВІЧЕН

доктор юридичних наук,

доцент кафедри публічного права

Чернівецького національного університету

імені Юрія Федьковича, Україна

v.vdovichen@chnu.edu.ua

Анотація. У статті проведено дослідження правової категорії «публічний інтерес» з метою визначення її ролі у механізмі реалізації адміністративного розсуду з врахуванням прив'язки задоволення публічних потреб як основної функції держави. Дослідження процесу прийняття рішення уповноваженим суб'єктом, демонструє існування критерію, який здійснює беззаперечний прямий вплив і, водночас, слугує якісним орієнтиром у реалізації власних повноважень суб'єктами – публічний інтерес як фактор, що визначає та встановлює межі застосування адміністративного розсуду. В науці адміністративного права, обговорення змістовності категорій «публічний інтерес» та «адміністративний розсуд» як одні із фундаментальних теоретико-прикладних понять, постійно знаходиться на актуальному рівні. Встановлено, що кореляційний зв'язок категорій «публічний інтерес» та «адміністративний розсуд» носить беззаперечний характер, адже дослідження реалізації адміністративного розсуду не можливе без встановлення й аналізу суб'єктного фактору, і в той же час, врахування публічного інтересу виступає основним якісним критерієм визначення меж застосування суб'єктом публічної адміністрації варіантів можливої поведінки – адміністративного розсуду.

Обґрунтовано, що публічність включає доступність та можливість участі громадян в житті держави як інструмента забезпечення публічних потреб через право вибору відповідних органів виконавчої влади та участь у їхній діяльності; прозорість та відкритість їхнього функціонування; громадський контроль за діяльністю органів публічного управління (адміністрування) та їхніх посадових осіб, за дотриманням конституційно визначених та закріплених інтересів суспільства, прав і свобод громадян. Доведено, що визначальним юридичним значенням індивідуально-правової діяльності, яка здійснюється компетентними органами публічної адміністрації пояснюється належність правозастосування до елементів правової системи, саме ця діяльність дає можливість розмежувати правотворчість та індивідуально-правове регулювання. Вибір дозволеної або необхідної поведінки стає можливим через чітке визначення суб'єктивних прав і суб'єктивних цивільних обов'язків, тобто завдяки змісту публічно-правового правовідношення. Вступаючи в публічно-правові відносини для задоволення публічного інтересу, суб'єкти публічної адміністрації обирають відповідну поведінку, яка б відповідала вимогам закону. Тому, такі суб'єкти зобов'язані застосовувати виключно ті форми адміністративного розсуду, які обумовлені правом (законом), тобто обирати правомірні альтернативи, які входять в їхню компетенцію.

Ключовою ознакою меж адміністративного розсуду в діяльності органів публічної адміністрації є те, що вони є рамками допустимої свободи правозастосування під час вибору варіантів рішення суб'єктом правозастосування. Публічний інтерес в адміністративному розсуді проявляється в прагненні уповноважених суб'єктів забезпечити законну реалізацію їх компетенції, здійснити дії, які спрямовані на задоволення потреб, захист прав і виконання зобов'язань, покладених на них Конституцією та законодавством держави. У разі, якщо публічний інтерес в якості меж застосування адміністративного розсуду не повністю чи не адекватно визначений законодавцем, то це здійснює вплив на весь нормотворчий процес, веде до нестійкої законодавчої політики і до частих змін правових норм.

Ключові слова: інтерес, публічний інтерес, суб'єкт публічної адміністрації, адміністративний розсуд, дискреційні повноваження, адміністративне рішення, правотворчість.

CATEGORY OF PUBLIC INTEREST IN DETERMINING THE BOUNDARIES OF ADMINISTRATIVE REASONING

UDC 342.92;342.951:351.82

DOI <https://doi.org/10.32782/ehrlichsjournal-2021-5.04>**VITAL VDOVICHEN*****LLD, Associate Professor of the Department of Public Law*****Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University, Ukraine***v.vdovichen@chnu.edu.ua*

Abstract. The article analyzes the legal category of “public interest” in order to determine its role in the mechanism of administrative discretion. At the same time, it is necessary to take into account the binding of public needs as the main function of the state. Based on the study of the decision-making process by the authorized entity, we demonstrate the existence of a criterion that exerts undeniable direct influence and, at the same time, serves as a qualitative guide in the exercise of their powers – public interest as a factor determining and setting limits of administrative discretion. In the science of administrative law, the discussion of the content of the categories “public interest” and “administrative discretion” are fundamental theoretical and applied concepts that are constantly relevant. It is established that the correlation between the categories of “public interest” and “administrative discretion” is indisputable, because the study of the implementation of administrative discretion is not possible without the establishment and analysis of the subjective factor. At the same time, the public interest is the main qualitative criterion for determining the limits of public administration options for possible behavior – administrative discretion.

The author substantiates that “publicity” includes accessibility and opportunity for citizen participation in the life of the state. The state acts as an instrument for meeting public needs through the right to choose the relevant executive bodies and participate in their activities; transparency and openness of their functioning; public control over the activities of public administration bodies and their officials, over the observance of the constitutionally defined and enshrined interests of society, the rights and freedoms of citizens. The affiliation of law enforcement to the elements of the legal system is explained by the defining legal significance of individual legal activities carried out by the competent public administration. Activities of this kind make it possible to distinguish between lawmaking and individual legal regulation. The choice of permissible or necessary behavior becomes possible through a clear definition of subjective rights and subjective civil obligations, which is due to the content of public law. Entering into public law relations to satisfy the public interest, the public administration chooses appropriate behavior that would meet the requirements of the law. Therefore, such entities are obliged to apply only those forms of administrative discretion that are determined by law (law), to choose legitimate alternatives that fall within their competence.

The key feature of the limits of administrative discretion in the activities of public administration bodies is the framework of permissible freedom of law enforcement in the choice of options by the subject of law enforcement. The public interest in administrative discretion is the desire of authorized entities to ensure the lawful realization of their competence, to take actions aimed at meeting the needs, protection of rights and fulfillment of obligations imposed on them by the Constitution and state legislation. If the public interest as a limit to the application of administrative discretion is not fully or inadequately defined by the legislator, it affects the entire rule-making process, leads to unstable legislative policy and frequent changes in legal norms.

Key words: interest, public interest, subject of public administration, administrative discretion, discretionary powers, administrative decision, law-making.

Публічний інтерес – одне з головних понять у теорії юридичної дійсності. Дана категорія при визначенні змісту правозастосовчої діяльності, на наше переконання, має бути першоосновою щодо інших елементів, що пояснюється не тільки соціальною природою публічного інтересу, а ще й необхідністю підвищення ролі суспільного фактору, визначення людини як головної соціальної цінності, а задоволення публічних потреб як основної функції держави. В організованому громадянському суспільстві людина зобов’язана узгоджувати свої приватні інтереси з публічними інтересами всього суспільства, особливо в сфері публічно-правових відносин. *Пріоритет публічного інтересу* над приватним є характерним для адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, оскільки адміністративне право є галуззю публічного права, першочерговий завданням якого є захист публічних інтересів всього українського суспільства та держави вцілому (в сфері дотримання законності та правопорядку, надання адміністративних послуг тощо). Ефективна реалізація повноважень під час публічного адміністрування

безпосередньо залежить від якості прийнятого рішення, яке повинно відповідати як інтересам суспільства, так і не виходити за межі чинного законодавства. Аналізуючи процес прийняття рішення уповноваженим суб'єктом, можна говорити про критерій, що на нього впливає і водночас слугує якісним орієнтиром у реалізації власних повноважень суб'єктами – публічний інтерес як фактор, що визначає та встановлює межі застосування адміністративного розсуду.

В науковому світі увага до публічного інтересу завжди носила та носить актуальний характер, зокрема особливо прискіпливо досліджується *проблематика пошуку балансу між публічними та приватними інтересами*. Така увага до категорії «публічний інтерес» обумовлена її універсальністю та вагомністю для правильного, якісного, оптимального та ефективного правового врегулювання суспільних відносин у всіх сферах суспільного життя. Адже, в основі кожних правових відносин знаходиться визначений інтерес – реальні, життєві потреби їх учасників і саме вони зумовлюють та визначають мету правового регулювання. Як відмічає Л. О. Золотухіна: «... в більшості проаналізованих наукових робіт публічний інтерес розглядається у діалектичній єдності з приватним інтересом, і це є логічним, адже публічні інтереси по суті є концентрацією співпадаючих приватних інтересів» [8, с. 52]; діалектика приватного та публічного в правовому регулюванні досліджувалася в працях В. М. Селіванова та Н. А. Діденко [17, с. 15]; О. Ю. Кондик визначив баланс приватних та публічних інтересів як забезпечення суспільної потреби або необхідність [10, с. 5]. Беззаперечне місце публічного інтересу і у адміністративному праві, що не раз ставало предметом дослідження, зокрема: В. Галунько визначав місце публічного інтересу в адміністративному праві [6]; Л. Золотухіна досліджувала перспективи удосконалення чинного законодавства України з погляду захисту публічного інтересу у адміністративному порядку [7]; М. Кунцевич визначив публічні і приватні інтереси в якості цінностей, що охороняються адміністративним правом [11]. Також, варто відзначити, що наукові дослідження правового регулювання застосування адміністративного розсуду в основному зосереджені на розв'язанні процесуальних проблем діяльності органів публічної адміністрації: О. Семеній визначає ознаки адміністративного розсуду в діяльності суб'єктів публічної адміністрації [18]; І. Стахура досліджує поняття і види меж адміністративного розсуду [19]; Т. Март'янова аналізує чинники і межі розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності [12]; Н. Бааджи визначає гарантії законності адміністративного розсуду [3]. Отож, серед правознавців, а особливо вчених-адміністративістів, на науковому рівні постійно обговорюється *змістовність категорій «публічний інтерес» та «адміністративний розсуд»* як одних із фундаментальних теоретичних категорій. Однак, кореляційний зв'язок даних категорій носить беззаперечний характер, адже дослідження реалізації адміністративного розсуду не можливе без встановлення й аналізу суб'єктного фактору, і в той же час, врахування публічного інтересу виступає основним якісним критерієм визначення меж застосування суб'єктом публічної адміністрації варіантів можливої поведінки – адміністративного розсуду.

Дослідження процесу прийняття рішень суб'єктами публічної адміністрації набуває все більшого значення, зокрема і визначення тих факторів, що впливають на встановлення обмежувальних критеріїв при прийнятті таких рішень. Основною метою проведеного дослідження є встановлення необхідності врахування категорії публічного інтересу при визначенні меж адміністративного розсуду.

Визначальним принципом демократичної правової держави, який забезпечує постійний зв'язок із суспільством та громадянами, є публічність. Публічність включає доступність та можливість участі громадян в житті держави як інструмента забезпечення публічних потреб через право вибору відповідних органів виконавчої влади та участь у їхній діяльності; прозорість та відкритість їхнього функціонування; громадський контроль за діяльністю органів публічного управління (адміністрування) та їхніх посадових осіб, за дотриманням конституційно визначених та закріплених інтересів суспільства, прав і свобод громадян. Українська держава чітко визначилась із геополітичним вибором на користь євроінтеграції, тому використання європейського підходу до розуміння сутності держави як механізму реалізації публічних та захисту приватних інтересів є цілком виправданим. Крім того, історія наукових поглядів на державні, публічні та приватні інтереси демонструє нам поступове зародження, трансформацію та посилення соціологічних концепцій у зв'язку із розвитком громадянського суспільства, суспільної свідомості та необхідністю пошуку компромісу між державними та приватними інтересами. Варто і відмітити, що останнім часом увага до дослідження поняття «інтерес» у вітчизняній юриспруденції знову помітно зростає. Це викликано, насамперед, потребою у теоретичному обґрунтуванні

забезпечення справедливого балансу приватних інтересів усіх учасників суспільного життя, а також у гармонічному поєднанні як приватних, так і публічних інтересів з тим, щоб досягти за допомогою державно-правового регулювання суспільних відносин їх балансу. Тому усталене використання та поширення поняття «публічний інтерес» є результатом пошуку такого компромісу. Про поступове посилення позицій «публічного інтересу» в сучасній доктрині адміністративного права свідчить, зокрема, трансформація понятійного апарату і можливостей правозастосування в публічному адмініструванні.

Інтерес в ефективному адміністративному законодавстві полягає в тому, що і приватний, і публічний суб'єкти зацікавлені в простоті, ясності, уніфікованості адміністративного законодавства, а також у тому, щоб у ньому знайшли відбиття конституційні принципи та норми. При цьому, адміністративне законодавство не повинно виходити за межі свого предмета регулювання, не повинно містити норми, які регулюють відносини, віднесені до компетенції інших підгалузей та інститутів права. Підвищенню ефективності адміністративних законів повинна сприяти регламентація та формалізація законодавчого процесу: від розроблення проєктів законів до їхнього обговорення і прийняття. Це і обумовлює відповідь на питання про те, чи надає норма права органу публічної адміністрації розсуд чи ні, необхідно шукати в тексті самої ж норми. В абсолютній більшості випадків текст самої норми дає потрібну відповідь (наприклад, у ньому використовуються такі формулювання, як «може», «має право» або «повинен»). У більш виняткових випадках до надання розсуду веде тлумачення норми (за необхідності навіть з урахуванням конституційно-правових аспектів) [9]. Так, Р. Епштейн висуває терію верховенства права, яка характеризується обмеженням свободи розсуду уряду шляхом оприлюднення загальних правил, які є передбачуваними у їх застосуванні і піддаються досить прямому судовому виконанню [22]. Крім того, часто відмічається, що «адміністративна» держава ставить під загрозу таку версію верховенства права, оскільки вона заохочує широке делегування повноважень з питань законотворчості адміністративним органам. Статути, які надають повноваження публічним органам, містять обмеження на розсуд, однак, який можна застосовувати у разі прогалин в праві або ж задля миттєвої реакції для регулювання конкретних відносин. Таким кроком, які вживають публічні установи для виконання цих статутів, не вистачає загальності та передбачуваності [27].

Звичайно, що реалізуючи право адміністративного розсуду, застосування норм права після правотворчості є другим за значенням фактором, який істотно впливає на правове регулювання. Саме істотним юридичним значенням *індивідуально-правової діяльності, яка здійснюється компетентними органами публічної адміністрації* пояснюється належність правозастосування до елементів правової системи. Діяльність такого роду дає можливість розмежувати правотворчість та індивідуально-правове регулювання. Також варто і відзначити, що правозастосування відображає важливий аспект адміністративного права, де індивідуально-правова діяльність набуває, за ключовими своїми рисами, характеру якраз застосування норм права і, отже, виконує в основному так-звану правозабезпечувальну функцію. І логічно, якщо ж органи правотворчості закладають у правову систему загальні правила поведінки, то органи правозастосування (маючи певний діапазон для самостійного прийняття рішень) покликані забезпечити приведення в життя загальних програмних завдань, конкретизоване їх втілення в реальних життєвих обставинах.

Здійснення адміністративного розсуду уповноваженим суб'єктом під час правозастосування характеризується тим, що реалізація прав і виконання обов'язків не може відбуватись із виходом за межі норм права (а якщо вести мову про орган державної влади – то межі чітко визначенні нормативно-правовим актом). Вступаючи в публічно-правові відносини для задоволення публічного інтересу, суб'єкти публічної адміністрації обирають відповідну поведінку, яка повинна відповідати вимогам закону. Тому, такі суб'єкти (*наділені правом розсуду*) зобов'язані застосовувати виключно ті форми адміністративного розсуду, які обумовлені правом (законом), тобто обирати правомірні альтернативи, які входять в їхню компетенцію [20]. З цією метою А. Фріцше стверджує, що «дискреційне повноваження визначається як компетенція адміністратора вирішувати щодо застосування закону до конкретної фактичної моделі, що є результатом як відсутності точного законодавчого попереднього визначення, так і наступних рішень “de novo” за допомогою контролюючих адміністративних судів ... у таких випадках функціональні критерії можуть бути використані для «точного налаштування» інституційного балансу» [23, с. 361]. Вибір дозволеної або необхідної поведінки стає можливим через чітке визначення суб'єктивних прав і суб'єктивних цивільних обов'язків, тобто завдяки змісту публічно-правового

правовідношення. І тому, розуміння держави як організації публічної влади переконує в тому, що і будь-які інтереси держави апріорі є публічними, за винятком тих випадків, коли державними інтересами називають інтереси окремих представників держави (часто використовуючи патерналізм). Як державні, так і публічні інтереси в історичному контексті нерідко вступають в протиріччя з приватними інтересами, адже їх реалізація пов'язана із обмеженням або заборонаю (неможливістю) реалізації приватних інтересів. Як відзначає М. Брюховецька: «... для прийняття рішення необхідно виконати кілька кроків: по-перше, визначити проблему, яку потрібно вирішити, та цілі, які необхідно досягти; по-друге, визначити альтернативи, що призводять до досягнення запропонованих цілей, а також оцінити, чи відповідають альтернативи очікуваному результату; по-третє, здійснити всі необхідні заходи для реалізації рішення» [4, с. 6]. Наприклад, дозвільна система, регламентована державою, обумовлена публічним інтересом забезпечення охорони правопорядку, недопущення незаконного обігу предметів та засобів (холодної та вогнепальної зброї – дозвільна система обмежує здійснення приватних інтересів громадян вільно купувати, володіти та носити холодну чи вогнепальну зброю). Проте, в дозвільній системі можна простежити і суто державний інтерес – існування монополії держави на застосування примусу (з використанням вогнепальної зброї) та убезпечення інститутів держави від потенційного збройного нападу з боку окремих верств суспільства, незадоволених політикою держави [8, с. 37–38].

Основною ознакою меж адміністративного розсуду в діяльності органів публічної адміністрації є те, що вони є рамками допустимої свободи правозастосування під час вибору варіантів рішення суб'єктом правозастосування. Можливості адміністративного розсуду уповноваженого суб'єкта публічної адміністрації мають бути врегульовані на законодавчому рівні з огляду на те, що вони є невід'ємною частиною будь-якої управлінської діяльності. Шляхом застосування таких повноважень суб'єкт публічного адміністрування має змогу вибирати найбільш оптимальне рішення щодо конкретної справи з урахуванням її фактичних обставин і при цьому не виходити за межі, що встановлені нормативними актами держави. Реалізація цих повноважень дає здатність оптимізувати діяльність органів публічної адміністрації, а також позитивно впливає на встановлення таких принципів публічного адміністрування, як верховенства права, справедливості та принципів належного адміністрування, що виступають важливими гарантіями забезпечення публічного інтересу та відносин між людиною і державою.

В науковій літературі відзначається, що обсяг повноважень владного органу залежить від *певного типу адміністративного розсуду*: імперативний тип, коли норма передбачає право суб'єкта на свій розсуд ухвалювати конкретне рішення шляхом обрання з двох чи більше можливих варіантів (тут можливо або наявність чітких альтернативних варіантів рішення, або визначення «крайніх» меж (наприклад, санкція позначена словами «від» і «до»); диспозитивний тип адміністративного розсуду виражається у тому, що правова норма уповноважує суб'єкта ухвалювати управлінське рішення на власний розсуд не із варіативного ряду, а за наслідками оцінки конкретних обставин; інтерпретаційний тип адміністративного розсуду застосовується коли суб'єкт приймає рішення на підставі норми, яка оперує оціночними поняттями та категоріями (необхідність, доцільність, ефективність, суспільний інтерес) [14, с. 9–70]. Крім того, не заперечуючи необхідності обмежувального тлумачення положень про компетенцію, слід визнати, що кожне повноваження адміністративного органу має свою конкретну мету. Використання повноважень не в тих цілях, для яких вони спочатку були призначені, призводить до неприпустимого обмеження прав особи. Посилання на пошук мети повноважень, характерне для поняття зловживання владою, не розмиває межі втручання, а навпаки – дозволяє надати їм раціональний сенс [25, с. 478]. Т. Бірнат, досліджуючи правотворчу політику, розсудливість і важливість стандартів верховенства права, намагається дати вичерпну характеристику проблеми правозастосовчого розсуду і в дослідженні використовує два підходи до питання – традиційний та цілісний. Перший розглядає правозастосовчий процес за його суттю як рішення органів, а їх дискреційні повноваження визначаються конституційними нормами та правовими приписами, що приймаються в рамках правотворчого процесу. Останній – ширший погляд, який включає інші етапи (включаючи «передтворчу» стадію), що означає, що дискреційні повноваження повинні охоплювати різних осіб, які приймають рішення. Дотримуючись такого підходу, як відзначає Т. Бірнат, обсяг правозастосовчого розсуду визначається не лише правовими положеннями, а й принципами демократичної правової держави. Хоча ступінь (не)відповідності розглянутим стандартам, очевидно, відрізняється від порушення норм права, це суттєво впливає

на прийнятті закони та функціонування всієї правової системи. Це також є викликом для правозасосовчої практики і впливає на використання дискреційних повноважень [21].

Вираження публічного інтересу в адміністративному розсуді залежить від вчасного й об'єктивного виявлення існуючих суспільних інтересів у сфері публічного адміністрування. Тому, інтерес в адміністративному розсуді проявляється в прагненні уповноважених суб'єктів забезпечити законну реалізацію їх компетенції, здійснити дії, які спрямовані на задоволення потреб, захист прав і виконання зобов'язань, покладених на них Конституцією та законодавством держави. І якщо публічний інтерес в якості межі застосування адміністративного розсуду не повністю чи не адекватно визначений законодавцем, то це здійснює вплив на весь нормотворчий процес, веде до нестійкої законодавчої політики і до частих змін правових норм. Однак, тут варто і згадати про так-званий похідний характер публічних інтересів та їх залежність від приватних. П. Рабінович за ступенем «публічності» виділив такі види інтересів: " приватні інтереси (ті, які задовольняються власними інтелектуальними (нефізичними) діями, операціями; і доки такі дії не проявляються назовні, вони не набувають суспільного («публічного») характеру, а тому й не можуть бути піддані державно-юридичному регулюванню; приватно-публічні інтереси, які безпосередньо задовольняються фізичними діями інших суб'єктів, у тому числі державних органів і організацій; публічні інтереси, тобто інтереси усього суспільства (що адекватно відображають його загальні потреби) як системної єдності, цілісності» [16]. Також в сучасній юридичній літературі визначають три види публічного інтересу: державний, територіальний і суспільний інтерес [13]. Разом з тим, на думку А. А. Нечай: « ... не всі суспільні інтереси набувають ознак публічності і стають різновидом публічного інтересу, що регулюється публічними галузями права, а лише ті з них, які отримали визнання держави або органів місцевого самоврядування, якщо останні мають певну самостійність та незалежність від держави відповідно до законодавства країни ... визнання державою або органами місцевого самоврядування тих чи інших суспільних інтересів відбувається шляхом декларування у нормах законодавства зацікавленості держави або органів місцевого самоврядування у підтримці та задоволенні таких інтересів» [13]. Найчастіше це відбувається шляхом визначення у відповідному законодавстві джерел та правил фінансування заходів, спрямованих на задоволення відповідного суспільного інтересу. Тому, визнані державою суспільні інтереси, в знеособленому вигляді закріплюються в конституційних актах (для прикладу, в Конституції України), а механізми їх здійснення та захисту встановлюються у законах та інших спеціалізованих, галузевих нормативно-правових документах, що закріплюють можливості застосування адміністративного розсуду уповноваженими суб'єктами. І оскільки вони стають офіційно визнаними державою (а також територіальними громадами), то набувають ознак публічності та стають різновидом публічного інтересу. Однак, тут варто враховувати, що *межі адміністративного розсуду під час правозастосування органами публічної адміністрації* не можуть бути ширшими від наявних меж правового регулювання правозастосовної діяльності. Але уже в межах встановленого правового регулювання, легітимне правозастосування має реалізовуватися в повному обсязі, використовуючи весь можливий та наявний арсенал правових засобів для уповноважених суб'єктів з метою ефективного та адекватного регулювання правовідносин. Зарубіжна наукова література часто підтверджує, що «адміністративний розсуд» не слід розглядати як однорідне унікальне поняття, оскільки існують різні форми розсуду, які не вимагають однакового рівня судового контролю. Можна провести відмінність між, з одного боку, «належним розсудом» або «повноваженнями для оцінки», наданими законодавчому органу, і, з іншого боку, «технічним розсудом» або «межею оцінки», що є лише результатом самообмеження з огляду на складність оцінок, які проводить уповноважений суб'єкт [26, с. 339].

Оскільки в правовій державі лише право узаконює публічно-владну діяльність, також і правозастосовну, у той же час виключно за допомогою права публічно-владна діяльність вводиться в чітко визначені рамки юридичних вимог. Вони можуть і повинні передбачати варіативність поведінки посадової особи, однак можливість такого вибору зобов'язана бути чітко окреслена. Лише право може визначити межі публічно-владної діяльності органів публічної адміністрації. Таким чином, діяльність органів публічної адміністрації, у тому числі в частині застосування розсуду при вирішенні адміністративних справ, може реалізуватися на основі норми права і не може вийти за її рамки. Тому, часто науковцями відзначається, що межі адміністративного розсуду – це встановлений у нормативно-правових актах, з використанням спеціальних правових засобів, вид правових обмежень щодо діяльності

суб'єктів публічної адміністрації, який обумовлює рамки, в яких суб'єкт адміністративного розсуду має здатність та можливість вольового вибору оптимального рішення юридичного питання [2, с. 126–127].

Умовами застосування адміністративного розсуду суб'єктом публічної адміністрації є підстави, за наявності яких, може бути реалізовано право адміністративного розсуду: фактичними підставами застосування адміністративного розсуду виступають суспільні відносини, які підлягають правовому регулюванню та об'єктивно по своїй природі можуть піддаватися нормативно-організаційному впливу та в наявних соціально-політичних умовах вимагають даного впливу, який здійснюється за допомогою інструментів публічного адміністрування суб'єктом публічної адміністрації; нормативними підставами застосування адміністративного розсуду виступає система правових норм, якими закріплено завдання, мету, основні принципи діяльності суб'єкта публічної адміністрації, компетенцію суб'єкта публічної адміністрації (включаючи, повноваження та процедуру їх реалізації) [15, с. 116–117]. Крім того, як відзначає І. Пархомюк, що адміністративний розсуд напряду пов'язаний із зловживанням повноваженнями: «... зловживання владою є одним із класичних понять адміністративного права. Згідно з класичним підходом, ця концепція ґрунтується на припущенні, що обсяг дискреційних повноважень органів державного управління, окрім норм компетенції, процесуальних та правових підстав для дій, визначається також метою, заради якої надані дискреційні повноваження» [25, с. 453].

В науковій літературі зустрічаються різні підходи щодо визначення природи меж застосування розсуду уповноваженими суб'єктами. Досліджуючи межі судового розсуду в кримінальному провадженні, В.В. Вапнярчук відзначив: «... що природа меж дискреції суду в кримінальному провадженні має двоякий характер: з одного боку, вони об'єктивовані приписами нормативно-правових актів та правоположеннями судової практики; з іншого – вони обумовлюються суб'єктивними особистісними особливостями судді, який застосовує розсуд» [5, с. 2]. Дж. Мендес, досліджуючи межі права розсуду, звернула увагу на використання розсуду, турботи та суспільних інтересів в адміністрації ЄС. Вона зауважує, що останні гучні рішення Європейського суду схвалили розширення повноважень виконавчої влади ЄС, включаючи повноваження його адміністрації. Коли такі повноваження надані чи затверджені в судовому порядку, як далеко може досягти закон у структуруванні здійснення дискреційних повноважень адміністративними суб'єктами ЄС? Вона аналізує, як суди ЄС перевіряли адміністративний розсуд у випадках, коли вони ретельно контролювали їх. Вона стверджує, що суди ЄС применшували роль, яку має відігравати закон у структуруванні здійснення адміністративного розсуду, нехтуючи суспільними інтересами, які мають переслідуватися силою правових норм. Навпаки, контроль європейського омбудсмена за дискреційними повноваженнями ілюструє інше і нормативно більш вимогливе розуміння того, як закон може діяти у відношенні дискреційних повноважень [24].

Ще один ракурс дослідження меж адміністративного розсуду, який часто застосовується науковцями – це принципи обмеження та умови застосування. Однак, на нашу думку, тут не варто здійснювати підміну понять, коли ми ведемо мову про *принципи обмеження адміністративного розсуду*, то аж ніяк не говоримо про самі ж ці межі. Оскільки, така підміна носить ірраціональний характер, що призводить до неоднозначного розуміння правової природи самого ж адміністративного розсуду. Так, Н.О. Армаш принципами обмеження дискреційних повноважень виступають: мета дискреційних повноважень, тобто дотримання цілей, для досягнення яких надано відповідне дискреційне повноваження; об'єктивність та неупередженість, тобто рішення та дії уповноваженого суб'єкта мають повністю й точно відповідати об'єктивній дійсності; рівність перед законом (аналог принципу недискримінації), тобто усунення кожних проявів несправедливості, гарантія рівності; пропорційність, тобто досягнення необхідного балансу між потребами в захисті інтересів суспільства загалом та належним захистом індивідуальних прав особи; доцільність, тобто необхідність підпорядкування організаційних, процесуальних та інших сфер публічної служби та діяльності державних діячів їх загальній меті; розумний строк, тобто оптимальний строк розгляду та вирішення справи, який є достатнім для надання своєчасного (без невинуватих зволікань) судового захисту порушених прав, свобод та законних інтересів у відносинах; гласність (відкритість), тобто доступ осіб, які не є суб'єктами владних повноважень, до відкритої публічної інформації; підтримання іміджу та авторитету державної влади, тобто забезпечення результативного здійснення завдань і функцій держави, шляхом сумлінного виконання посадовими особами покладених на обов'язків; підконтрольність, тобто закріплення та реальне здійснення безперервного,

послідовного контролю за всією діяльністю публічної влади в державі, зокрема також і за суб'єктивною дискреційною діяльністю [1, с. 19–4].

Отже, необхідність і можливість застосування адміністративного розсуду пов'язано з визначеним рівнем розвитку права та суспільства. Межі адміністративного розсуду – це встановлений у нормативно-правових актах за допомогою спеціальних правових засобів, вид правових обмежень щодо діяльності суб'єктів публічної адміністрації, який обумовлює рамки, у яких уповноважений суб'єкт має можливість вольового вибору оптимального вирішення юридичного питання. Існування потреби у застосуванні адміністративного розсуду пов'язано з необхідністю суб'єктів публічної адміністрації виконувати завдання, які покладені на них суспільством та які закріплені законом. Визначення та визнання на законодавчому рівні критеріїв реалізації адміністративного розсуду забезпечить однаковий підхід до вирішення аналогічних ситуацій по врегулювання суспільних відносин. Оптимальний (адекватний сучасній дійсності) результат щодо встановлення меж адміністративного розсуду можливо досягнути через визнання та нормативне закріплення публічного інтересу як основоположної категорії правової дійсності, що створює умови для нормального функціонування громадянського суспільства, задоволення публічних потреб, а також адекватного публічного адміністрування в сфері виконання організаційно-виконавчих та розпорядчих функції органами державної влади.

REFERENCES

1. Armash N.O. Pryntsyepy realizatsii dyskretyinykh povnovazhen derzhavnymy politychnymy diiachamy. *Derzhava ta rehiony. Seriya "Pravo"*. 2014. № 4 (46). S. 19–25.
2. Baadzhy N. A. Administratyvnyi rozsud v diialnosti orhaniv publichnoi administratsii) : avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk : 12.00.07 / Odes. derzh. un-t vnutr. sprav. Odesa, 2020. 20 s.
3. Baadzhy N.A. Harantii zakonnosti administratyvnoho rozsudu. *Vseukrainskyi pravnychyi chasopys*. 2016. № 1. S. 140–143.
4. Briukhovetska M. S. Upravlinske rishennia ta faktory, shcho vplyvaiut na protses yoho pryiniattia y realizatsiiu. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii*. 2019. № 4. URL: <https://doi.org/10.15421/391901>.
5. Vapniarchuk V.V. Mezhi zastosuvannia sudovoho rozsudu v kryminalnomu provadzheni. *Teoriia i praktyka pravoznavstva* : zbirnyk naukovykh prats. 2014. Vyp. 1 (5). S. 1–12.
6. Halunko V. V. Publichnyi interes v administratyvnomu pravi. *Forum prava*. 2010. Vyp. 4. S. 178–182. URL: <http://www.nbu.gov.ua/ejournals/FP/2010-4/10gvvvp.pdf>.
7. Zolotukhina L. O. Zakhyst publichnoho interesu u administratyvnomu poriadku : perspektyvy udoskonalennia chynnoho zakonodavstva Ukrainy. *Pravo i suspilstvo*. 2019. № 4. S. 185–191.
8. Zolotukhina L. O. Publichnyi interes yak administratyvno-pravova katehoriia : dys.... dokt. yuryd. nauk : 12.00. 07. Zaporizhzhia : ZNU. 2019. 486 s.
9. Koval M. Mekhanizm realizatsii sudovoho rozsudu v administratyvnomu sudochynstvi. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. 2016. № 7. S. 64–65.
10. Kondyk O. Yu. Zabezpechennia suspilnoi potreby abo neobkhidnist: balans pryvatnykh ta publichnykh interesiv : avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk : 12.00.03. Kyiv. 2014. 20 s.
11. Kuntsevych M. P. Publichni i pryvatni interesy yak tsinnosti, shcho okhroniaïutsia administratyvnym pravom. *Pravovyi visnyk Ukrainskoi akademii bankivskoi spravy*. 2014. Vyp. 2 (11). S. 11–15.
12. Martianova T.S. Chynnyky i mezhi rozsudu subiektiv pravozastosovnoi diialnosti. *Naukovi zapysky Lvivskoho universytetu biznesu ta prava*. 2012. Vyp. 9. S. 44–55.
13. Nechai A. A. Problemy pravovoho rehuliuвання publichnykh finansiv ta publichnykh vydatkiv : monohrafiia. Chernivtsi : Ruta, 2004.
14. Onishchuk M. Do pytannia pro sudovyi kontrol za dyskretyiieiu subiekta vladnykh povnovazhen. *Administratyvne pravo i protses*. 2020. № 4 (31). S. 67–76.
15. Panfilov O. Ye., Bilous-Osin T. I. Administratyvnyi rozsud u diialnosti subiektiv publichnoi administratsii. *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk*. 2019. № 2 (26). S. 114–118.
16. Rabinovych P.M. Pryvatne i publichne u pryrodnomu pravi ta ukrainskomu zakonodavstvi. *Yurydychna Ukraina*. 2004. № 6. S. 30.
17. Selivanov V., Didenko N. Dialektyka pryvatnoho ta publichnoho v pravovomu rehuliuванні. *Pravo Ukrainy*. 2001. № 11. S. 15–21.
18. Semenii O. Oznyaky administratyvnoho rozsudu v diialnosti subiektiv publichnoi administratsii. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. 2017. № 6. S. 136–139.
19. Stakhura I.B. Poniattia i vydy mezh administratyvnoho rozsudu. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*. 2018. № 1. S. 99–103.
20. Baadzhy N. Correlation of administrative discretion with the notion and essence of the public administration management activity. *European Reforms Bulletin*. 2019. № 1. S. 2–7.

21. Biernat T. On the Lawmaking Policy, Discretion and Importance of the Rule of Law Standards. *Studia Iuridica Lublinensia*. 2020. № 29 (3). P. 67–85.
22. Epstein R. A. Why the Modern Administrative State Is Inconsistent. *With the Rule of Law. N.Y.U. J.L. & Liberty*. 2008. № 3. P. 499–503.
23. Fritzsche A. Discretion, Scope of Judicial Review and Institutional Balance in European Law. *Common Market Law Review*. 2010. № 47. Issue 2. P. 361–403.
24. Mendes J. Discretion, care and public interests in the EU administration: Probing the limits of law. *Common Market Law Review*. 2016. № 53. Issue 2. P. 419–451.
25. Parchomiuk J. Abuse of discretionary powers in Administrative Law. Evolution of the judicial review models: from “administrative morality” to the principle of proportionality. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2018. № 26 (3). P. 453–478.
26. Prek M., & Lefèvre S. “Administrative Discretion”, “Power Of Appraisal” And “Margin Of Appraisal” In Judicial Review Proceedings Before The General Court. *Common Market Law Review*. 2019. № 56. Issue 2. P. 339–380.
27. Shane P. M. The rule of law and the inevitability of discretion. *Harvard Journal of Law & Public Policy*. 2013. Vol. 36. P. 21–28.

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. Армаш Н.О. Принципи реалізації дискреційних повноважень державними політичними діячами. *Держава та регіони. Серія Право*. 2014. № 4 (46). С. 19–25.
2. Бааджи Н. А. Адміністративний розсуд в діяльності органів публічної адміністрації) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Одес. держ. ун-т внутр. справ. Одеса, 2020. 20 с.
3. Бааджи Н.А. Гарантії законності адміністративного розсуду. *Всеукраїнський правничий часопис*. 2016. № 1. С. 140–143.
4. Бреховецька М. С. Управлінське рішення та фактори, що впливають на процес його прийняття й реалізацію. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 4. URL: <https://doi.org/10.15421/391901>
5. Вапнярчук В.В. Межі застосування судового розсуду в кримінальному провадженні. *Теорія і практика правознавства : збірник наукових праць*. 2014. Вип. 1 (5). С. 1–12.
6. Галуцько В. В. Публічний інтерес в адміністративному праві. *Форум права*. 2010. Вип. 4. С. 178–182. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2010-4/10gvvvar.pdf>
7. Золотухіна Л. О. Захист публічного інтересу у адміністративному порядку : перспективи удосконалення чинного законодавства України. *Право і суспільство*. 2019. № 4. С. 185–191.
8. Золотухіна Л. О. Публічний інтерес як адміністративно-правова категорія : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя : ЗНУ. 2019. 486 с.
9. Коваль М. Механізм реалізації судового розсуду в адміністративному судочинстві. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 7. С. 64–65.
10. Кондик О. Ю. Забезпечення суспільної потреби або необхідність: баланс приватних та публічних інтересів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2014. 20 с.
11. Кунцевич М. П. Публічні і приватні інтереси як цінності, що охороняються адміністративним правом. *Правовий вісник Української академії банківської справи*. 2014. Вип. 2 (11). С. 11–15.
12. Мартянова Т.С. Чинники і межі розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. 2012. Вип. 9. С. 44–55.
13. Нечай А. А. Проблеми правового регулювання публічних фінансів та публічних видатків : монографія. Чернівці : Рута, 2004.
14. Оніщук М. До питання про судовий контроль за дискрецією суб'єкта владних повноважень. *Адміністративне право і процес*. 2020. № 4 (31). С. 67–76.
15. Панфілов О. Є., Білоус-Осінь Т. І. Адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів публічної адміністрації. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. № 2 (26). С. 114–118.
16. Рабінович П.М. Приватне і публічне у природному праві та українському законодавстві. *Юридична Україна*. 2004. № 6. С. 30.
17. Селіванов В., Діденко Н. Діалектика приватного та публічного в правовому регулюванні. *Право України*. 2001. № 11. С. 15–21.
18. Семеній О. Ознаки адміністративного розсуду в діяльності суб'єктів публічної адміністрації. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 136–139.
19. Стахура І.Б. Поняття і види меж адміністративного розсуду. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 1. С. 99–103.
20. Baadzy N. Correlation of administrative discretion with the notion and essence of the public administration management activity. *European Reforms Bulletin*. 2019. № 1. С. 2–7.
21. Biernat T. On the Lawmaking Policy, Discretion and Importance of the Rule of Law Standards. *Studia Iuridica Lublinensia*. 2020. № 29 (3). P. 67–85.
22. Epstein R. A. Why the Modern Administrative State Is Inconsistent. *With the Rule of Law. N.Y.U. J.L. & Liberty*. 2008. № 3. P. 499–503.

23. Fritzsche A. Discretion, Scope of Judicial Review and Institutional Balance in European Law. *Common Market Law Review*. 2010. № 47. Issue 2. P. 361–403.

24. Mendes J. Discretion, care and public interests in the EU administration: Probing the limits of law. *Common Market Law Review*. 2016. № 53. Issue 2. P. 419–451.

25. Parchomiuk J. Abuse of discretionary powers in Administrative Law. Evolution of the judicial review models: from “administrative morality” to the principle of proportionality. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2018. № 26 (3). P. 453–478.

26. Prek M., & Lefèvre S. “Administrative Discretion”, “Power Of Appraisal” And “Margin Of Appraisal” In Judicial Review Proceedings Before The General Court. *Common Market Law Review*. 2019. № 56. Issue 2. P. 339–380.

27. Shane P. M. The rule of law and the inevitability of discretion. *Harvard Journal of Law & Public Policy*. 2013. Vol. 36. P. 21–28.