

Андрій Анатолійович Грінь,
аспірант відділу проблем державного управління
та адміністративного права
Інституту держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України

СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЯК ІНДИКАТОР РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

В Україні відбувається стрімке перетворення правової дійсності. Динаміка суспільних відносин вимагає відповідності їм правових явищ, що пов'язано з необхідністю активно використовувати юридичний інструментарій для модифікування соціального життя. Але правові зміни в країні не завжди є позитивними. Важливою є проблема створення та розвитку інституту дискреційних повноважень органів виконавчої влади як правового механізму, який забезпечує вдосконалення функціонування виконавчої влади з метою забезпечення реалізації та захисту прав і свобод громадян.

Проблематика дискреційних повноважень органів виконавчої влади, застосування адміністративного розсуду посадовими особами органів виконавчої влади, якість розвитку цього інституту тісно пов'язані з питаннями правового прогресу. Адже основне призначення дискреційних повноважень органів виконавчої влади – це забезпечення впорядкованості суспільного життя, правовий каркас якого обмежує від свавілля та прагне досягнення вимог верховенства права (справедливості, рівності, свободи). Недемократичні (неправові) режими супроводжуються зловживанням правом дискреції, в яких свавілля у реалізації державно-владних повноважень виступає у формі безпосереднього беззаконня або сумнівних із точки зору права актів, від яких потерпає якість регулювання суспільних відносин.

Правова дискреція спроможна стати не тільки елементом та джерелом правового прогресу, а й визначати межі свободи застосування посадовими особами органів виконавчої влади адміністративного розсуду при реалізації дискреційних повноважень.

На сьогодні в теорії адміністративного права відсутня єдність поглядів на зв'язок правового прогресу як цілісного явища та правового забезпечення реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади, спрямованого на досягнення локальних цілей адміністративної реформи, що проводиться.

Ті чи інші проблеми соціального прогресу спонукають до роздумів із давніх часів. У своїх працях науковці різних історичних епох пропонували певні поліпшення і у правовій сфері (Аристотель, Платон, Н. Бердяєв, Г. Гегель, А. Герцен, В. Ленін, Ш.-Л. Монтеск'є, Р. Спенсер, А. Тойнбі, О. Шпенглер, Р. Ієринг, Н. Коркунов, Г. Шершеневич С. Алексєєв, В. Бабаєв, Ф. Гаєк, Ю. Козлов, В. Лазарєв, О. Лейст, А. Малько, Ю. Оборотов, П. Рабінович та ін.).

Метою цієї статі є дослідження співвідношення правового прогресу зі станом розвитку дискреційних повноважень органів виконавчої влади.

У словниках «прогрес», або поступ (від лат. *progressus* – рух вперед, успіх), означає «розвиток по висхідній лінії, удосконалення в цьому процесі, перехід від нижчого до вищого, від простого до більш складного», «розвиток чого-небудь у бік поліпшення; будь-яка позитивна зміна» [1, с. 159]. Цей поступовий рух уперед, до кращого стосується як системи цілого, так і окремих елементів, структури та параметрів.

Можливість цілісно поглянути на питання реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади дає пізнання правового прогресу, який наділяє динамічні перетворення у правовій сфері ознаками послідовності, висхідної спрямованості, цілеспрямованості, прогнозованості.

А. Барсуков зазначає, що для демократичної держави «правовий прогрес слід оцінювати не як випадковість, а як закономірність, що впливає за розумних дій органів влади». Він закріплює орієнтири правового розвитку, гарантує і забезпечує вдосконалення правової реальності [2].

Правовий прогрес спирається на визнання дискреційних повноважень органів виконавчої влади як соціальної цінності, необхідної для існування ефективної системи органів виконавчої влади. Відкидання або ігнорування частини цієї властивості призводить до послаблення правового регулювання публічних відносин, проблем у правозастосуванні та правотворчості, що, у свою чергу, породжує правовий нігілізм та призводить до суспільних деформацій.

Дискреційні повноваження органів виконавчої влади спрямовані на досягнення та осягнення нових можливостей, вирішення проблем поставленої мети – реалізації публічного інтересу. Однак прогрес, крім зростання можливостей, передбачає також і певні втрати. З цього приводу А. Воронцова справедливо зазначає, що зміни в рамках прогресу є непередбачуваними, іноді їх результат може не відповідати поставленим цілям, тому суспільство зазвичай не полюбає такі зміни [3, с. 14].

Розуміння адміністративно-правових аспектів реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади виходить із пов'язаних між собою ознак (властивостей), притаманних органу виконавчої влади, оскільки він: є частиною єдиної системи органів виконавчої влади; володіє своїм статусом; діє від імені держави; наділений компетенцією і владними повноваженнями; здійснює діяльність на основі й на виконання закону; функціонує на основі професіоналізму і принципів державної служби; є структурно організованим.

Протягом десятиліть змінювались як зміст діяльності й організація виконавчих органів, так і категоріальний апарат, концепції, пов'язані з «дискреційним» аспектом їх повноважень, що відображали ці зміни. Особливості правового прогресу «дискреції» проявляються через такі його властивості, як «стабільність» і «незмінність» правового порядку, а також «якість» правового регулювання, правових норм і процедур, які призводять до ефекту «змінності» правової системи. Така «змінність» не протистоїть стабільності правового регулювання та формальної визначеності, але і виступає засобом його забезпечення [3, с. 15].

Суперечливість стабільності і змінності в розвитку інституту дискреційних повноважень (адміністративного розсуду) можна простежити на прикладах його становлення.

М. Коркунов у праці «Російське державне право» класифікує форми владарювання на верховне управління (влада государя), всі прояви якого мають дискреційний характер (творче володарювання), і підпорядковане управління, що здійснюється відповідним органом та особами (підпорядковане володарювання), в якому також має місце дискреційна влада, що виступає як виключення, а підзаконна діяльність є загальним правилом [4, с. 8]. А. Єлістратов у лекціях «Адміністративне право» наголошує, що публічні відносини не впорядковані, якщо вони будуються тільки на розсуд державних органів. В окремих випадках розсуд може бути вигідним для тих чи інших осіб або при тих або інших обставинах (благорозсуд). Однак, на думку науковця, система розсуду є згубною з суспільної і державної точок зору, оскільки «за самим своїм єством, по природі своїй, примхлива, невизначена, нестійка». Розсуд підриває у «населення почуття права і справедливості, оскільки зі справедливістю несумісне навіть і найбажаніше свавілля». Упорядкування публічних відносин досягається за допомогою права, коли загальні правила встановлюються на майбутнє для всіх випадків, що можуть виникнути. Закон забезпечує їхню стійкість, визначеність і твердість [5].

У радянській період майже не використовувалося поняття «дискреційні повноваження», оскільки пануючою була ідея про те, що суспільне життя розвивається, спираючись на незмінність засад і принципів права. Стабільність та незмінність правового порядку, загальнообов'язковість норм права породжувало негативний ефект фіксації наявних суспільних відносин незалежно від якості. Як зазначає Ю. Тихомиров, йшлося переважно про зміцнення законності у підзаконній діяльності органів управління та їх посадових осіб [6].

Становлення незалежної держави Україна активізувало адміністративно-правові дослідження проблеми дискреційних повноважень. Розвиток інституту дискреційних повноважень обумовлений змінами загальної системи управління, економічними, політичними та іншими реформами. Необхідність відповідати на нові виклики призводить до того, що правовий порядок перетворюється на механізм впорядкування та удосконалення суспільного регулювання у бік позитивних змін функціонування правової системи.

Забезпечення стабільності дозволяє об'єктам управління передбачати реакцію держави в особі органів виконавчої влади та будувати свою діяльність з урахуванням цього. Обмеження, що встановлені у діяльності цих органів, передбачають відповідні зобов'язання, які обмежують можливе свавілля. «Змінність» правового порядку простежується у практиці Європейського суду з прав людини, наприклад, з «якістю» законодавства пов'язуються не тільки вимоги його «доступності» та «передбачуваності», а й необхідність достатньо чітко встановлювати межі дискреційних повноважень, наданих органам влади, та спосіб їх здійснення [7, с. 75].

Безсумнівно, жоден із нормативних актів, які стосуються діяльності органів виконавчої влади, не може передбачити усі ризики, що призведуть до виходу за межі дискреційних повноважень. Тому сучасні автори розглядають питання природи і видів адміністративного розсуду, його підстави та обсяг, моральні та етичні аспекти, сутність меж і обмежень дискреційних повноважень, їх класифікацію, корупційну складову, умови ефективного застосування. Правовий прогрес є індикатором розвитку інституту дискреційних повноважень органів виконавчої влади.

Якість розвитку правової системи як властивість правового прогресу може проявлятися через формальну стабільність правової системи при змістовних змінах правового регулювання. Застосування органами виконавчої влади дискреційних повноважень передбачає відповідний порядок та спосіб реалізації «дискреційних» норм права, які впливають як зі сфери правової свідомості (формування нової доктрини через зміну розуміння змісту відповідної «дискреційної» норми без зміни її форми), так

і зі сфери юридичної практики – зміни порядку та способу застосування «дискреційної» норми права.

Активна адміністративна правотворчість суперечливо і повільно впливає на розвиток адміністративного законодавства. Можна погодитися з думкою Ю. Тихомирова про те, що факторами такого стримування є недооцінка управління на всіх рівнях, кризові явища в економічній та інших сферах, законодавчий «вакуум» у багатьох підгалузях, слабка реалізація прийнятих законів й ілюзія вирішення проблем прийняттям нових актів. Мають місце значні суперечності між актами та нормами через відсутність загальних концепцій, нечіткі правові характеристики нового статусу органів виконавчої влади і мінливих управлінських відносин, методів управління. Немає виваженого наукового підходу до адміністративно-процесуального законодавства [6].

Очевидно, що правотворчість органів виконавчої влади в процесі реалізації дискреційних повноважень (прийняття нормативно-правових, індивідуальних рішень) повинна враховувати якісні вимоги, насамперед «доступності» та «передбачуваності», «легітимної мети», «суспільного інтересу», «справедливого балансу» між інтересами суспільства та необхідністю дотримання фундаментальних прав людини. Це є мірою наближення до цілі розвитку нормативної складової правової системи – досягнення прогресу. На нашу думку, широкі межі дискреційних повноважень органів виконавчої влади при застосуванні адміністративного розсуду тільки тоді є природними, якщо рішення органів влади будуть спрямовані на здійснення ефективної соціальної та економічної політики. У зв'язку з цим досить показовим є рішення Європейського суду з прав людини у справі «Імобільєре Саффі» проти Італії» (*Immobiliare Saffi v. [GC]*, від 28 липня 1999 р., заява № 2277493, п. 49), в якому він визнав, що «має бути розумне співвідношення між засобами, що використовуються, і поставленою метою», «держава має право користуватися широкими межами свободи розсуду як у виборі засобів <...>, так і в з'ясуванні виправданості наслідків <...> у світлі загальних інтересів <...>, що спрямоване на досягнення мети, поставленої даним законом. <...> Суд поважатиме законодавчі рішення, якщо вони відповідають загальним інтересам і ґрунтуються на чітко сформульованому розумному мотивуванні» [7, с. 67].

Зміни ефективності правового регулювання у результаті застосування дискреційних повноважень підлягають комплексному оцінюванню. На думку А. Воронцової, «саме забезпечення правового прогресу як комплексного удосконалення правової системи лежить в основі оцінки якості правового реформування» [3, с. 15]. Рух від всевладдя держави та права сили до обмеження держави правом може мати різні наслідки. Наприклад, непродумане удосконалення інституту дискреційних повноважень може призвести до обмеженого позитивного ефекту в певній сфері при зниженні ефективності правової системи у цілому. З цього випливає необхідність пошуку співвідношення (балансу) між стабільністю правової системи та доцільністю здійснення змін у неї. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади не можна розглядати як виключно продукт держави, оскільки вони виступають як елемент формування правової держави. Оцінювання розвитку правової системи має здійснюватися за допомогою громадянського суспільства не лише з точки зору досягнення цілей, що ставляться державою, а й із точки зору гуманізму.

Ступінь правового прогресу у правовій системі визначається оцінкою стану дотримання прав людини та гарантування верховенства права. Останнє є засобом досягнення внутрішньої мети права і правової системи загалом – забезпечення пріоритету природних прав людини [8, с. 18].

Слід зазначити, що заперечення цінностей права, відмови від запровадження та функціонування елементів верховенства права може призвести до правового регресу.

Дискреційні повноваження є інструментом впливу на соціальну реальність, який має використовуватися точно і своєчасно, розкриваючи свій конструктивний потенціал. Якість розвитку цього інституту як елементу системи адміністративного права можна оцінити з позиції правового прогресу. Основними критеріями правового прогресу є верховенство права, баланс інтересів людини, держави, суспільства. Якщо оцінка критеріїв дозволяє стверджувати, що вони дотримуються, то можна констатувати прогрес адміністративного права в межах цієї правової системи, чи розвиток в публічній сфері, що призвів до правового регресу. Останнє передбачає з'ясування характеру причин та пошук інструментів і засобів запобігання правовому регресу (деградації правової системи) або усунення його наслідків.

Використані джерела

1. *Словник української мови* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/p/8/159/1>.
2. Барсуков А. Ю. Правовой прогресс как юридическая категория : автореф. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / А. Ю. Барсуков. – Саратов, 2004. – 191 с.
3. Воронцова А. В. Правовой прогресс как индикатор развития правовой системы / А. В. Воронцова // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 3. – С. 14–16.
4. Коркунов Н. М. Русское государственное право. Том II. Часть особенная. – С.-Петербург : Типография М. М. Стасюлевича, 1909. – 739 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lib.lunn.ru/KP/Classiki/korkunov_1_2.pdf.

5. *Елистратов А. И.* Административное право : лекции / А. И. Елистратов. – М. : Тип. Т-ва И. Д. Сытина, 1911. – 235 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ukreferat.com/index.php?referat=320&pg=2&lang=book>.
6. *Тихомиров Ю. А.* Административное право и процесс: полный курс / Ю. А. Тихомиров. – М., 2001. – 652 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.pravo.vuzlib.su/book_z1102_page_1.html.
7. *Фулей Т. І.* Застосування практики Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві : наук.-метод. посіб. для суддів / Т. І. Фулей. – 2-ге вид. випр., допов. – К., 2015. – 128 с.
8. *Малишев Б. В.* Принцип верховенства права (теоретико-правовий аспект) / Б. В. Малишев // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 8. – С. 14–20.

Грін А. А. Становлення інституту дискреційних повноважень органів виконавчої влади як індикатор розвитку правової системи

У статті розглядаються особливості оцінки розвитку дискреційних повноважень органів виконавчої влади за допомогою категорії «правовий прогрес». Доводиться суперечливість стабільності і змінності в розвитку дискреційних повноважень органів виконавчої влади. Вказується, що правовий прогрес інституту дискреційних повноважень органів виконавчої влади неможливий без участі громадськості. Стверджується, що ступінь правового прогресу реалізації дискреційних повноважень можна визначити за допомогою оцінки реального стану забезпечення прав та інтересів об'єктів управління і гарантування верховенства права.

Ключові слова: правовий прогрес, дискреційні повноваження, органи виконавчої влади, критерії правового прогресу.

Гринь А. А. Формирование института дискреционных полномочий органов исполнительной власти как индикатор развития правовой системы

В статье рассматриваются особенности оценки развития дискреционных полномочий органов исполнительной власти при помощи категории «правовой прогресс». Показаны противоречивость стабильности и изменчивости в развитии дискреционных полномочий органов исполнительной власти. Указывается, что правовой прогресс института дискреционных полномочий органов исполнительной власти невозможен без участия общественности. Утверждается, что степень правового прогресса реализации дискреционных полномочий можно определить с помощью оценки реального состояния обеспечения прав и интересов объектов управления и обеспечения верховенства права.

Ключевые слова: правовой прогресс, дискреционные полномочия, органы исполнительной власти, критерии правового прогресса.

Grin A. Formation of institute of discretionary powers of executive authorities as indicator of legal system development

Features of estimation of development of discretionary powers of executive authorities are examined in the article through category «legal progress». Contradiction of stability and changeability in development of discretionary powers of executive institutions is shown. It is specified, that legal progress of institute of discretionary powers of executive authorities is impossible without participation of community. It is suggested that the degree of legal progress in discretionary powers realization can be defined by means of estimation of the real state rights and interests of objects of management assurance and supremacy of law securing.

Key words: legal progress; discretionary powers; executive authorities; criteria of legal progress.

УДК 347.77; 347.78

*Андрій Ігорович Данилюк,
здобувач Науково-дослідного інституту
інтелектуальної власності НАПрН України*

**ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ
ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ СОЦІАЛЬНОГО ПРОГРЕСУ УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА**

У стратегічних напрямках розвитку України, зокрема в Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» [1] метою визначено впровадження в Україні європейських стандартів життя та вихід України на провідні позиції у світі. Це має бути досягнуто шляхом проведення численних реформ, які зачіпають усі сфери життєдіяльності, побудови державної влади та управління, здійснення економічної та соціальної політики, перебудови освіти та науки, посилення безпеки та оборони, підвищення іміджу країни за кордоном тощо. Передбачено забезпечення сталого розвитку держави, проведення структурних реформ та, як наслідок, підвищення стандартів життя, оскільки Україна має стати державою з сильною економікою та з передовими інноваціями. Для цього передусім необхідно відновити макроекономічну стабільність, забезпечити стійке зростання економіки екологічно невиснажливим способом, створити сприятливі умови для ведення господарської діяльності та прозору податкову систему. У напрямі безпеки слід забезпечити гарантії безпеки держави, бізнесу та громадян, захищеності інвестицій і приватної власності. Стосується це й реформи судових органів та захисту прав інтелектуальної власності.

Адже Україна ставить перед собою на меті створення інвестиційно привабливого ринку. Однак для цього мають бути зроблені кроки щодо вирішення низки перешкод, що стоять на цьому шляху. Окрім здійснення дій, спрямованих на покращення міжнародного іміджу України ззовні, мають проводитися й цілеспрямовані заходи всередині країни, спрямовані на удосконалення ринкового механізму еконо-