

СЕМЕНІЙ О. М.,

аспірант

кафедри адміністративного права

*(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)*

УДК 342.92

**ПРОБЛЕМА ЗЛОВЖИВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИМ РОЗСУДОМ
У ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ:
АНАЛІЗ ТА УЗАГАЛЬНЕННЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ**

Стаття присвячена проблемі зловживання адміністративним розсудом суб'єктами публічної адміністрації. Автор з'ясовує основні форми зловживання адміністративним розсудом. Висновок статті зводиться до того, що судові органи відіграють важливу роль для врегулювання спірних ситуацій, що виникають за наявності прогалин у законодавстві.

Ключові слова: зловживання адміністративним розсудом, діяльність суб'єктів публічної адміністрації, належне управління, адміністративні повноваження, адміністративний розсуд, ефективне управління.

Статья посвящена проблеме злоупотребления административным усмотрением субъектами публичной администрации. Автор выясняет основные формы злоупотребления административным усмотрением. Вывод статьи сводится к тому, что судебные органы играют важную роль для урегулирования спорных ситуаций, возникающих при наличии пробелов в законодательстве.

Ключевые слова: злоупотребление административным усмотрением, деятельность субъектов публичной администрации, надлежащее управление, административные полномочия, административное усмотрение, эффективное управление.

The article deals with the issues of problems of the abuse of administrative discretion of the subjects of public administration. The author identifies the main forms of abuse administrative discretion. The conclusion of the article is that the judicial authorities play an important role in the settlement of disputes arising from the presence of gaps.

Key words: abuse of administrative discretion, activities of the subjects of public administration, good governance, administrative authority, administrative discretion, effective governance.

Вступ. Ефективне функціонування суб'єктів публічної адміністрації різних країн має важливе значення для можливості забезпечення демократично обраними лідерами здатності захищати права громадян і мобілізації ресурсів, оскільки за рахунок отриманих податків та інших джерел держава здійснює виплати заробітних плат поліцейським, суддям тощо, а також надає окремі послуги. Суспільна довіра до політичної системи і згодом політична легітимність уряду збільшуються, коли система надання публічних послуг є ефективною. Зазначене можливе при дотриманні таких умов, як доступність державних посадовців для місцевих жителів, співпраця і спільна координація в діяльності урядових установ і відділів. Не менш важливим є «здатність керувати» – робити важливі політичні вибори, розробляти



й реалізовувати програми та заходи для досягнення політичних цілей, а також передбачати нові тенденції й виклики. Для ефективного та якісного виконання вищевказаних і пов'язаних із ними завдань публічна адміністрація потребує найму кваліфікованого персоналу, ефективних стратегій розвитку людських ресурсів, мотивації та прихильності державних службовців, а також прозорих процесів розробки політики, складання бюджету й реалізації.

Для здійснення належного та ефективного управління важливе значення відіграє здійснення суб'єктами публічної адміністрації своїх дискреційних повноважень, тобто адміністративного розсуду. Нерозуміння суб'єктами публічної адміністрації правової природи адміністративного розсуду й меж його застосування ускладнює практику застосування ними законодавства і призводить до неефективної адміністративної діяльності й зловживання цими органами наданим розсудом.

Зловживання адміністративним розсудом суб'єктами публічної адміністрації відбувається в різних країнах і виявляється в окремій країні в тій чи іншій формі. З'ясування цих форм зловживання та узагальнення причин, через які відбувається таке зловживання, і потребує детального аналізу, оскільки таке узагальнення має важливе практичне значення.

Проблемам здійснення адміністративного розсуду та формам його зловживання в діяльності публічної адміністрації в практиці різних країн присвятили свої роботи такі автори зарубіжного походження, як Костянтин Стефану (Греція), Фінер Герман (Великобританія), Лакшеендер Кумар (Індія), Маршаха Карн (Індія), Вайшанов Шрішті (Індія), Реймонд Хо Ши-Кеунг (Китай), Шапіро Мартін (Великобританія) та інші.

Водночас на сьогоднішній день питання проблеми зловживання адміністративним розсудом суб'єктами публічної адміністрації приділено не достатньо уваги, що потребує комплексного дослідження й аналізу причин зловживання суб'єктами наданим розсудом та узагальнення досвіду зарубіжних країн. Зазначене, власне, й зумовлює наукову новизну.

Постановка завдання. Метою статті є дослідити окремі аспекти проблеми зловживання адміністративним розсудом суб'єктами публічної адміністрації на підставі аналізу та узагальнення досвіду зарубіжних країн, зокрема США, Німеччині, Франції, Великобританії, Індії, Китаю.

Результати дослідження. Юридична наука характеризує адміністративний розсуд як можливість вибору суб'єктом публічної адміністрації поведінки в межах передбачених повноважень.

Розсуд юридичною мовою визначається як вибір серед доступних альтернативних варіантів без рекомендацій щодо будь-якого заздалегідь заданого критерію, не маючи значення, яким оманливим цей вибір може бути [1, с. 1]. Людина, що складає заповіт має повноваження розпоряджатись власністю на свій розсуд, не важливо, наскільки довільно чи нереально це може відбуватись. Але термін «розсуд» набуває іншого значення у випадку вживання його зі словом «адміністративний». «Розсуд» у цьому сенсі означає вибір серед доступних альтернативних варіантів, але із посиланням на правила здорового глузду та справедливості, що не залежить від особистих інтересів. Виконання дискреційних повноважень не може здійснюватись у довільній, нечіткій і оманливій формі, водночас адміністративний розсуд повинен бути правовим і відповідати законодавчим нормам.

Проблема належного здійснення адміністративного розсуду комплексна. Відомо, що в будь-якій розвиненій формі правління уряд не може функціонувати без здійснення дискреційних повноважень уповноваженими суб'єктами. Це необхідно не тільки для виокремлення адміністративної влади, а також і тому, що, зрештою, у комплексній роботі сучасного уряду неможливо скласти правила для кожного можливого випадку в суспільстві. Але однаково правильним є те, що абсолютний розсуд неможливий. Унаслідок цього постійно існують конфлікти, проте дискреційні повноваження самі по собі не є «суцільним лихом», але водночас потребують більше роздуму за межами чинних повноважень.

У свою чергу, неправильне здійснення адміністративного розсуду суб'єктами публічної адміністрації різних країн включає в себе такі ознаки, як неналежне міркування як підстава прийняття рішення; здійснення діяльності з іншою метою (неправильною метою);



поставлення неправильних питань; несумлінна діяльність (із нечесними намірами); нехтування відповідними фактами; необґрунтована діяльність тощо.

Так, наявність недобросовісних намірів залежить від фактів і обставин окремо кожної справи. Недобросовісність є психологічним фактором, наявність якого дуже важко довести. Відтак наявність несумлінності важко довести, оскільки вона потребує наявності належних доказів. Діяльність із «неправильною метою» є ширшою ознакою, ніж несумісність, оскільки остання позначає особисту злобу, водночас діяльність із «неправильною метою» може не мати такий елемент. Діяльність може бути спрямована на здійснення суспільного інтересу, однак він може відрізнитись від того, що передбачено законом, відповідно до якого вжито повноваження.

Причиною появи таких ознак у багатьох випадках є відсутність закріплення на законодавчому рівні єдиного процесуального закону чи кодексу про адміністративну процедуру. Водночас для контролю діяльності суб'єктів публічної адміністрації розроблені формулювання, які можна згрупувати й узагальнити, поділивши на два напрями: незастосування розсуду (суб'єкт публічної адміністрації не реалізував адміністративний розсуд загалом або не здатний здійснювати адміністративний розсуд) і зловживання розсудом (невикористання розсуду належним чином або неуспішне використання).

При цьому зазначимо, що в різних країнах визначення неправильного здійснення компетенції має різне формулювання. Так, в Індії це «неправильне здійснення розсуду», в Англії називають «необґрунтована свобода», а в США «довільне й перебірливе» здійснення розсуду [1, с. 2].

Адміністративний розсуд є невід'ємною частиною процесу нормотворчості виконавчої влади. Відсутність законодавчих норм, що стосуються його використання, може призвести до довільного та неналежного використання повноважень, тим самим викликаючи порушення адміністративного розсуду (зловживання адміністративним розсудом). Зловживання може виявлятися у недобросовісності, недотриманні справедливості, без урахування істотних обставин, у зв'язку з довільним і неналежним використанням влади.

Розсудливість – сила, яка зазвичай надається суб'єкту публічної адміністрації законом так, щоб він мав вибір при здійсненні власного розсуду. Надаючи суб'єкту публічної адміністрації свободу дій, законодавча влада одночасно покладає на нього відповідальність щодо того, що така свобода дій здійснюється належно, чесно, правильно, розумно.

Зокрема, оприлюднення адміністративних правил у законодавчій формі сприяє підвищенню відповідальності за офіційні дії. Установлені законом правила, на відміну від неформальної діяльності, характеризуються жорсткістю, визначеністю й відкритістю. Той факт, що формальне створення правила може влаштувати в одному прикладі, водночас не обов'язково означає, що це доречно в усіх випадках, передбачених відповідними повноваженнями. Але щодо питання адміністративної відповідальності публічному органу довірено повноваження приймати правила, що регулюють здійснення їхніх адміністративних функцій. Згідно з доктриною перевищення влади, діяльність уповноважених органів, що втілюється в правилах або регламентах, може бути визнано недійсною, якщо вона перевищує владу, визначену в загальному законі.

Зловживання адміністративною діяльністю існує за наявності свавілля. Свавілья виникає через несумісність або за неправильної мети й виходить за межі відповідного розсуду, відтак здійснює сторонній розсуд. Зокрема, можна виділити такі чотири форми зловживання адміністративним розсудом [2, с. 65–69]:

1. Несумісність (нечесні наміри або корупційні мотиви). Основою для легітимності публічних управлінських рішень є принцип, що офіційні рішення не повинні бути виражені неправомірними мотивами, такими як шахрайство, нечесність, злість, особистий інтерес.

2. Неналежна, погана мета. Полягає в тому, що, якщо закон наділяє повноваженнями задля досягнення певної мети, її використання для інших цілей не розглядається як дійсне здійснення повноважень. Так, невідповідність меті є перевищенням повноважень.

3. Недоречний (непотрібний) розсуд. У випадках, коли законом не встановлені відповідні міркування щодо здійснення дискреційних повноважень, розсуд повинен здійснюва-



тись відповідно до мети, для якої він наданий. Дискреційні повноваження виконуються згідно з нормами, визначеними законом, відтак суд може перевірити їхню законність, в іншому випадку він звертає увагу на цілі й мету закону.

4. Змішані міркування, розгляд – наявність одночасно кількох ознак. Здійснення адміністративного розсуду не має бути довільним, оманливим, під впливом сторонніх міркувань. Дискреційний вибір повинен бути продиктований громадськими інтересами й не має бути безпринципний або неналежний.

Адміністративний розсуд насправді є сутністю роботи суб'єктів публічної адміністрації. Загалом адміністративний розсуд позитивно впливає на функціонування уповноважених суб'єктів. При цьому професор Карл Фрідріх (США) зазначає, що дуже важливо чітко розрізняти «почуття обов'язку» або «почуття відповідальності» від факту відповідальності, тобто ефективної підзвітності. Поняття суб'єктивної відповідальності як інтелектуальна цілісність або загальна вірність духу й меті, своїм функціям має дуже велике значення в підтриманні рівня ефективності [3, с. 335].

Відповідальність може означати внутрішнє суб'єктивне відчуття морального обов'язку. Уся влада виходить зверху вниз, уся відповідальність – знизу вгору. При цьому відповідальний суб'єкт публічної адміністрації – той, хто несе відповідальність за такі панівні чинники, як технічні знання й популярні настрої.

Серед підходів несення відповідальності уповноважених суб'єктів за свою неналежну діяльність виокремлюють [3, с. 336] від надання права на виправлення помилки (прийнятого рішення) до такої крайності покарання, як звільнення. Існує двоїста проблема забезпечення несення відповідальності суб'єктами публічної адміністрації, а саме: через суд або дисциплінарний контроль у межах ієрархії адміністративних відомств на основі санкцій.

Стверджуючи наглядову юрисдикцію через властиву їм силу загального права, щоб визначити всі питання, що впливають на законність адміністративних рішень, суди знаходяться в становищі захисту фізичних осіб від незаконних адміністративних дій. Переглядаючи законність адміністративної діяльності в судовому порядку, суд не здійснює огляд дискреційного рішення по суті. Це пов'язано з тим, що судові органи поважають розподіл функцій законодавчої влади та загальної волі не підмінити рішення, прийняте адміністративним органом. Саме з цієї причини, навіть якщо позивачем успішно буде доведено незаконність рішення адміністративного органу, суд у більшості випадків не в змозі прийняти рішення на його користь з основних питань, які були предметом спору. У тих випадках посадова особа, яка уповноважена приймати рішення, повинна буде розпочати свою діяльність спочатку й виправити попередню зроблену помилку.

Незважаючи на те що здійснення судового перегляду в реальності є малоімовірним, загроза судового втручання залишається гальмуючим фактором для адміністративних установ. Так, потенціальне обмеження адміністрації судом слугує для підвищення відповідальності за її офіційну діяльність.

Висновки. Саме поняття адміністративного розсуду передбачає право вибору найбільш підходящої, належної діяльності, що відповідає обставинам, серед більш ніж одного можливого порядку дій. У сучасному адміністративному розсуді уповноважені суб'єкти розглядаються як «моральні агенти», оскільки вони здійснюють на свій розсуд визначені законодавством завдання відповідно до встановлених положень законів і правил, а також з урахуванням при цьому настроїв і цінностей суспільства.

У статті адміністративний розсуд розглядається як те, що створене законодавчими нормами. Робота правової системи розділяється між законодавчою й судовою гілками влади. У зв'язку з тим, що законодавчий орган не має ні часу, ні можливості докладно викласти закони, тобто норми та процедури по кожному предмету, виникла необхідність делегувати деякі повноваження виконавчої влади іншим органам, щоб вони могли діяти на свій розсуд. У період генерації адміністративних повноважень законодавчий орган прагне призначити відповідальну особу з наданням їй компетенції вільно приймати рішення й визначити, наскільки це дають змогу обставини, межі влади з погляду значущих матеріальних і процесуальних



норм. Агентство має не тільки нести відповідальність за свої офіційні дії, а й реагувати на соціальні потреби. Відповідальність за свою діяльність уповноваженими органами може бути досягнута за рахунок зовнішніх обмежень і контролю дотримання ними адміністративної процедури шляхом об'єктивності й послідовності прийняття рішень.

Для належного управління неминуча наявність дискреційних повноважень, але відсутність установлених правил щодо використання таких повноважень призводить до зловживання управлінськими органами своїми повноваженнями. Серед основних форм зловживання адміністративним розсудом виділяють такі, як здійснення повноважень із корупційних мотивів, із неналежною метою, при здійсненні недоречного розгляду чи зі змішаних міркувань. Так, зловживання може виявлятися у недобросовісності, недотриманні справедливості, без урахування істотних обставин, у зв'язку з довільним і неналежним використанням влади.

З урахуванням того, що неможливо законодавством установити й передбачити всі широкі межі положень закону за різних обставин, для вирішення та врегулювання спірних ситуацій, що виникають за наявності прогалин у законодавстві, судові органи відіграють важливу роль.

Отже, варто зазначити, що суди відіграють ключову роль у несенні відповідальності суб'єктами за свою діяльність і гарантують, що використання розсуду не є довільним чи необгрунтованим, має працювати для цілей, задля досягнення яких вони були прийняті.

Список використаних джерел:

1. Laksheyender Kumar. Abuse of Administrative Discretion July 21, 2011. Retrieved from : <http://www.legalservicesindia.com/article/article/abuse-of-administrative-discretion-756-1.html>.
2. Marwaha Karn & Vaishnav Shrishti. Judiciary: A Ladder between Inevitable Administrative Discretion and Good Governance. International Journal of Multidisciplinary Approach and Studies, 2015, Volume 2, pp. 63–72. Retrieved from : http://www.academia.edu/12395809/Judiciary_A_Ladder_between_Inevitable_Administrative_Discretion_and_Good_Governance.
3. Finer Herman. Administrative Responsibility in Democratic Government. Public Administration Review, 2015, Vol. 1, No. 4 (Summer, 1941), pp. 335–350. Retrieved from : <http://www.jstor.org/stable/972907>.
4. Raymond HO Chi-Keung. The legal limits to administrative discretion: a rule model of public accountability in Hong Kong. University of Hong Kong, July 1983, p. 126. Retrieved from : <http://hub.hku.hk/bitstream/10722/30210/1/FullText.pdf?accept=1>.
5. Shapiro, Martin. Administrative Discretion: The Next Stage. Berkeley Law Scholarship Repository. Yale L.J., 1982, pp. 1487–1522. Retrieved from : <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2706&context=facpubs>.
6. Stephanou Constantine. Good governance and administrative discretion. Panteion University, Athens. Retrieved from : https://www.google.ru/url?sa=t&ret=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwiD8LztlvHLAhVB2SwKHV5iBGwQFggoMAA&url=https%3A%2F%2Fwww.unecce.org%2Ffileadmin%2FDAM%2Ftrade%2Fworkshop%2FOSCE_0304%2Fpresentations%2FStephanou.doc&usq=AFQjCNHlwNDc9FDBPp-xTGmC6cn-UIYcWA&bvm=bv.118443451,d.bGg.
7. Yang Yang. Fundamental Research on the Administrative Discretion Standard. Beijing Law Review, 2012, 3, pp. 128–132 Retrieved from : <http://dx.doi.org/10.4236/blr.2012.33017>.

