

ДЖАФАРОВА О. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративної
діяльності органів внутрішніх справ
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 351.743(477)

ПРАВОВА ПРИРОДА, СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В УКРАЇНІ

У статті за допомогою використання правового інструментарію (дозволів, зобов'язань і заборон) визначено ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав залежно від загроз життю, здоров'ю людини й громадянина, навколишньому природному середовищу та національним інтересам тощо. Доведено, що дозвільна діяльність – це спосіб забезпечення чотирьох рівнів свободи. Наголошено, що завдання держави полягає в тому, щоб постійно моніторити явища й чинники, які можуть становити небезпеку для людини, суспільства, держави та національних інтересів.

Ключові слова: дозвільна діяльність, органи публічної адміністрації, правова природа, рівні свободи, зобов'язання.

В статье с помощью использования правового инструментария (разрешений, обязательств и запретов) определена степень свободы реализации гражданами своих прав в зависимости от угроз жизни, здоровью человека и гражданина, окружающей среде и национальным интересам и так далее. Доказано, что разрешительная деятельность – это способ обеспечения четырех уровней свободы. Отмечено, что задача государства состоит в том, чтобы постоянно мониторить явления и факторы, которые могут представлять опасность для человека, общества, государства и национальных интересов.

Ключевые слова: разрешительная деятельность, органы публичной администрации, правовая природа, степени свободы, обязательства.

The article by using legal instruments (permits, obligations and prohibitions) determines the degree of freedom the exercise by citizens of their rights based on threats to life, health and civil rights, the environment and national interests and so on. Proved that licensing activity – a way of providing four levels of freedom. Emphasized that the task of the state is to constantly monitor the events and factors that may pose a danger to humans, society, state and national interests.

Key words: licensing activities, public administration bodies, legal nature, level of freedom, commitments.

Вступ. Поступовий розвиток України як правової, демократичної та європейської держави вимагає перегляду сутності більшості правових явищ, наповнених новим змістом і соціальною цінністю. Тому перш ніж перейти до з'ясування правової природи, сутності й особливостей дозвільних відносин, вважаємо за необхідне зосередитись на аналізі категорій більш загального порядку, таких як держава, права й свободи громадян і механізм їх забезпечення, оскільки взаємозв'язок останніх є центральним для юридичної науки та для розуміння дозвільної діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методологічну єдність наукового пошуку забезпечує аналіз наукової думки, присвяченої розвитку доктрини адміністративного права, формуванню єдиного підходу щодо сутності публічної адміністрації, засад її



функціонування. Ці проблеми розглядали вітчизняні вчені В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.П. Гетманець, І.П. Голосніченко, Т.Є. Кагановська, Р.А. Калюжний, І.О. Картузова, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Н.П. Матюхіна, Р.С. Мельник, О.І. Миколенко, Т.П. Мінка, В.І. Олефір, О.П. Рябченко, А.О. Селіванов, В.П. Тимошук, М.М. Тищенко, О.І. Харитонова, Ю.С. Шемшученко, Х.П. Ярмакі, а також російські науковці М.І. Байтін, Д.М. Бахрах, Ю.К. Валяєв, Р.О. Журавльов, Ю.М. Козлов, Д.В. Осінцев, Л.Л. Попов, Ю.О. Тихомиров, Д.В. Шохін, Т.А. Червякова та інші.

Постановка завдання. Водночас важливим є оновлення змісту категорії «дозвільна діяльність органів публічної адміністрації» на засадах людиноцентризму з огляду на тенденції державотворення, притаманні процесам євроінтеграції, виділення й обґрунтування правової природи, сутності та особливостей дозвільної діяльності органів публічної адміністрації.

Виклад основного матеріалу. Аналіз юридичної літератури показує, що нині існує чимало підходів до розуміння сутності та змісту поняття «держава». О.Ф. Скакун зазначає, що держава – це суверенна політико-територіальна організація суспільства, наділена владою, що здійснюється державним апаратом на основі юридичних норм, які забезпечують захист і погодження суспільних, групових та індивідуальних інтересів, а в разі опору може застосовуватися легальний примус [1, с. 42]. Цікавим, на наше переконання, є визначення держави як найвищої форми організації суспільства, яка забезпечує захист і погодження індивідуальних, групових та загальносуспільних інтересів за допомогою права на певній території [2].

З наведеного можна зробити висновок, що держава за допомогою права упорядковує відносини, які виникають у суспільстві. Як слушно зауважив С.П. Погребняк, право – це загальнообов'язковий соціальний регулятор, спрямований на забезпечення свободи, ефективна дія якого гарантується державою [3, с. 24]. Ми цілком підтримуємо «людиноцентристську» концепцію діяльності держави, яка передбачає пріоритет і можливість осіб реалізовувати належні їм права, зокрема й у відносинах із публічною адміністрацією.

Однак виникає питання про те, як забезпечити реалізацію права одного громадянина, не порушивши при цьому права інших. Складно уявити, що було б, якби кожен громадянин реалізовував свої права в довільному порядку. Наприклад, люди ходили б на полювання, коли хотіли; будували будинки в довільному порядку без дотримання технічних стандартів і регламентів; добували корисні копалини в тому місці, де зручно тій чи іншій фірмі; купували й застосовували вогнепальну зброю залежно від особистих потреб кожного тощо [4, с. 10]. Очевидно, що така ситуація навряд чи була б прийнятною насамперед для кожного громадянина та держави загалом. Конституція України гарантує всім громадянам можливість реалізовувати свої права й свободи, а в разі їх порушення запроваджує механізм їх захисту. Виникає питання: яким чином забезпечується підтримання балансу (погодження) індивідуальних, групових і загальносуспільних інтересів у державі? Відповідь на нього лежить у площині функцій права, оскільки останні розкривають форми дії права, серед яких, на нашу думку, варто розрізняти правове регулювання та правовий вплив, метою яких є упорядкування суспільних відносин. Як зазначає С.С. Алексєєв, свої функції право реалізує за допомогою різних засобів, які в сукупності складають механізм правового регулювання [5, с. 30].

Спробуємо визначити, що являють собою «правові засоби». Так, П.М. Рабінович стверджує, що вони є інституційними утвореннями (установленнями, формами) правової дійсності, які у своєму реальному функціонуванні, використанні в спеціальній правовій діяльності призводять до досягнення певного результату у вирішенні соціально-економічних, політичних, моральних та інших завдань і проблем, що стоять перед суспільством та державою на сучасному етапі [6, с. 55]. К.В. Шудніков під правовими засобами розуміє сукупність правового інструментарію й форм правореалізаційної практики, за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права та забезпечується досягнення соціально корисних цілей. Такої ж позиції дотримується В.А. Сапун [7, с. 32; 8, с. 29]. Т.І. Тарахонич зазначає, що правові засоби складають певну систему, проте не є «прив'язаними» до однієї сфери суспільних відносин; покликані забезпечити соціальну свободу й активність поведінки суб'єктів (дозволи) або, навпаки, покласти на осіб пасивний обов'язок утримуватись від вчинення



дій, що перешкоджають інтересам особи (заборони), передбачити певну поведінку, бути гарантією використання суб'єктивних прав іншими суб'єктами (зобов'язання); вони повинні містити позитивні стимули щодо здійснення суб'єктами своїх суб'єктивних прав і виконання покладених на них обов'язків та бути спрямованими на досягнення певного результату – забезпечення правового регулювання; мати певний зв'язок із суб'єктивними правами або цієї особи (дозволи), або інших осіб (зобов'язання, заборони) [9, с. 38]. Ми цілком підтримуємо такі міркування автора щодо сутності правових засобів.

До правових засобів відносять дозволи, заборони, зобов'язання, яким відповідають три різновиди правових норм (уповноважуючі, забороняючі, зобов'язуючі) і три способи реалізації права (дотримання, виконання, використання). Необхідно зазначити, що деякі вчені виокремлюють лише два правові засоби: дозволи та заборони [10, с. 50]. Інші додають до них рекомендації [11, с. 141]. Також є науковці, які взагалі вважають, що всі правові засоби мають представницько-зобов'язальний характер [12, с. 28]. Зазначимо, що нині постає питання, які саме правові засоби доцільно використовувати для максимально ефективного підтримання балансу (погодження) індивідуальних, групових і національних інтересів, при цьому щоб мало місце збереження пріоритету прав і свобод людини й громадянина?

Як зазначає С.С. Алексєєв, дозволи – це можливості, якими наділяються індивіди, групи, організації, що характеризують сферу їх самостійності, вільної, ініціативної поведінки та активності [13, с. 37]. Юридичні дозволи є основним правовим засобом, що впливає на поведінку суб'єктів права. В умовах побудови правової та демократичної європейської держави з огляду на «людиноцентристську» концепцію розвитку держави закріплення й реалізація суб'єктивних прав громадян є першочерговим завданням, що закріплюється на конституційному рівні. Варто зауважити, що такий правовий засіб може застосовуватись лише щодо громадян, що ж стосується органів державної влади та їх посадових осіб, то згідно зі статтею 19 Конституції України останні зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень і в спосіб, що передбачені Конституцією України. Це означає, що люди, громадяни України, фізичні та юридичні особи здійснюють свої права за принципом «дозволено все, що не заборонено законом», а органи державної влади й місцевого самоврядування, їх посадові особи здійснюють свої повноваження за принципом «дозволено лише те, що передбачено законом». Як показує практика правозастосування, зазначені правові засоби не можуть у повному обсязі забезпечити ефективне впорядкування відносин у державі та підтримати баланс публічних і приватних інтересів.

Що ж стосується заборон, то останні встановлюють певну міру поведінки суб'єктів, покладаючи на осіб обов'язок утримуватись від учинення певних дій, що суперечать нормам права. Як зазначають О.В. Зайчук та Н.М. Оніщенко, заборони є важливим засобом забезпечення організованості суспільних відносин, створення перешкод для небажаної, суспільно небезпечної чи шкідливої поведінки. Заборони мають обов'язковий характер, забезпечуються засобами юридичної відповідальності та знаходять закріплення в забороняючих нормах, реалізуються у формі правових норм [14].

Зауважимо, що використання таких правових засобів, як «дозволи» й «заборони» в їх абсолютному значенні, сьогодні не може в повному обсязі забезпечити виконання правом своїх функцій. Тому доцільніше вести мову про зобов'язання, які мають проміжне значення між дозволами та заборонами.

Виникає питання про правову природу «зобов'язання». Тобто чим є зобов'язання: видом заборони чи видом дозволу? Аналіз юридичної літератури доводить, що сьогодні немає єдиного розуміння правової природи зобов'язання. Д.М. Бахрах правову природу зобов'язань розкриває крізь призму свободи реалізації громадянами своїх прав. У роботі «Захист прав, свобод та інтересів громадян в адміністративних судах першої інстанції» П.В. Вовк зазначає про сутнісний збіг категорій «права» й «свободи» в правовому контексті. Автор вважає, що останні є синонімами, оскільки категорія «права» є вужчою за категорію «свободи», остання ж являє собою «правову» свободу, тобто правові можливості індивіда (особи) діяти так, як законом не заборонено [15, с. 23–24]. На думку Н.І. Матузова, право – це міра свободи [16, с. 22].

Норма права ставить у певні межі свободу, тобто соціально забезпечену можливість діяти відповідно до своїх потреб та інтересів. Вона є передумовою максимально повного розкриття всіх можливостей суб'єкта права [17, с. 143]. Наведемо позицію Д.М. Бахраха,



який виокремлює такі ступені свободи реалізації громадянами своїх прав: 1) повна свобода; 2) свобода, пов'язана з обов'язком повідомлення суб'єкта влади про намір реалізації своїх прав; 3) свобода, пов'язана з обов'язком реєструвати свої дії; 4) свобода, обмежена обов'язком отримання дозволу; 5) свобода, обмежена дискреційними повноваженнями влади під час видачі дозволу на реалізацію певного права; 6) повна несвобода [18, с. 32–33].

Аналіз сказаного дає підстави навести такі міркування:

– такі ступені свободи реалізації права людини, як повна свобода та повна несвобода, не є абсолютними. Це стосується реалізації всіх поколінь прав людини. Наприклад, стаття 27 Конституції України встановлює, що кожна людина має право на життя. Однак сьогодні не є забороненим право робити аборт, що можна вважати порушенням права на життя. Також людину не можна позбавити життя, однак у деяких країнах світу дозволяються евтаназія й смертна кара. Із цієї позиції можна розглянути політичні та економічні права людини;

– усі наведені ступені свободи реалізації громадянами своїх прав застосовуються водночас для регулювання суспільних відносин залежно від волі законодавця. Тобто всі згадані засоби є правовими засобами, за допомогою яких шляхом закріплення в правовій нормі регулюються відповідні відносини;

– той чи інший ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав не є «статичним» і змінюється залежно від зміни соціально-економічного й політичного розвитку держави, а також потреб соціуму. Так, за часів існування радянської влади підприємницька діяльність була забороненою, а нині вона є конституційним правом кожного громадянина;

– з огляду на те, що людина є суб'єктом певного соціуму, громадянином певної держави, постає питання меж свобод людини в останній. Тобто свобода реалізації права кожної людини простягається до тієї межі, від якої починається свобода інших людей. Так, право на заняття господарською діяльністю щодо видобутку корисних копалин не повинне обмежувати права інших громадян на безпечне для життя й здоров'я довкілля тощо;

– ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав має встановлюватись від рівня загроз життю й здоров'ю інших суб'єктів права, навколишньому природному середовищу та національним інтересам тощо;

– визначення ступеня свободи реалізації людиною своїх прав можливе шляхом встановлення певних обмежень відповідними державними інституціями, які є легітимними представниками всього суспільства;

– встановлення ступенів свободи (правових обмежень) передбачає одночасне встановлення цілісної системи гарантій законного й обґрунтованого їх запровадження.

Підсумовуючи, варто наголосити, що саме зобов'язання є основним правовим засобом, за допомогою якого, з одного боку, реалізуються права, свободи й законні інтереси фізичних і юридичних осіб, закріплені в Конституції України, а з іншого – не порушуються та перебувають під захистом держави права, свободи й законні інтереси іншої групи фізичних і юридичних осіб, а також національні інтереси. Таким чином, зобов'язання можна розглядати як свободу, тією чи іншою мірою обмежену обов'язками. Так, якщо мова йде про свободу, пов'язану з обов'язком повідомлення суб'єкта влади про намір реалізації своїх прав, то як приклад наведемо декларативний принцип початку господарської діяльності. Суть останнього полягає в тому, що суб'єкт господарювання має право здійснювати свою діяльність без отримання документа дозвільного характеру шляхом повідомлення державного адміністратора або відповідного дозвільного органу про відповідність своєї матеріально-технічної бази вимогам чинного законодавства [19]. Реалізація цього ступеня свободи є найбільш наближеною до повної свободи. Однак, як свідчить практика правозастосування, вона є такою, що здебільшого зумовлює відносини, пов'язані з необхідністю отримання документів дозвільного характеру.

Щодо свободи, пов'язаної з обов'язком реєструвати свої дії, варто навести право особи на свободу об'єднання в політичні партії. Для реалізації зазначеного права необхідно зареєструвати політичну партію в Міністерстві юстиції України, щоб стати учасником виборчого процесу [20]. Як приклад свободи, що обмежується обов'язком отримання дозволу, можна навести необхідність отримання ліцензії на здійснення господарської діяльності, яка пов'язана з виробництвом лікарських засобів [21]. Потребує уваги також свобода, обмежена дискреційними повноваженнями влади під час видачі дозволу на реалізацію певного права. Наприклад, заборона в'їзду на територію України певним іноземним громадянам, перебування яких є не-



бажаним на її території. Це свідчить про те, що органи публічної адміністрації, враховуючи загрози національним інтересам України, використовуючи дискреційні повноваження й адміністративний розсуд, приймають адміністративний акт щодо заборони або дозволу в'їзду на територію України. Такий ступінь свободи відрізняється від повної несвободи тим, що рішення приймається на підставі дискреційних повноважень органів публічної адміністрації, яке не розповсюджується на всіх громадян іноземних держав тощо. Так, як приклад можна навести рішення Служби безпеки України, яке оформлюється окремою постановою про заборону в'їзду в Україну на підставі наказу Служби безпеки України «Про затвердження Інструкції про порядок прийняття Службою безпеки України рішення про заборону в'їзду в Україну іноземця та особам без громадянства» від 1 червня 2009 р. № 344.

Варто зауважити, що зобов'язання закріплюються в нормах права, а в процесі їх реалізації зазначена діяльність стає зобов'язальною, тобто дозвільною. Отже, можна зробити проміжний висновок, що дозвільна діяльність – це спосіб забезпечення чотирьох рівнів свободи. Вважаємо, що дозвільну діяльність можна розглядати в широкому розумінні, оскільки за допомогою встановлення зобов'язань сьогодні врегульовано більшість суспільних відносин.

Спробуємо також визначити ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав і залежність останніх від рівня загроз життю та здоров'ю інших суб'єктів права, навколишньому природному середовищу й національним інтересам тощо.

Відповідь лежить у площині визначення категорії «держава». Автори книги «Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика» під державою розуміють інструмент, за допомогою якого забезпечуються найкращі умови для розвитку особи, суспільства та самої держави, а узагальнена схема вирішення проблем національної безпеки на досягнутому рівні розвитку її теорії ґрунтується на трьох базових елементах: інтересах, загрозах і захисті [22, с. 27]. Безпека є умовою існування держави, суспільства чи особи, яка дозволяє їм зберегти накопичені цінності [22, с. 33].

Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя й здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Закон України «Про основи національної безпеки України» серед об'єктів останньої визначає такі: 1) людину та громадянина – їх конституційні права; 2) суспільство – його духовні, морально-етичні, культурні, історичні, інтелектуальні та матеріальні цінності, інформаційне й навколишнє природне середовище та природні ресурси; 3) державу – її конституційний лад, суверенітет, територіальну цілісність і недоторканність. Закон України «Про основи національної безпеки України» загрозами національній безпеці називає також наявні та потенційно можливі явища й чинники, що створюють небезпеку життєво важливим національним інтересам. Тобто на законодавчому рівні закріплюється наявність загроз, які можуть створювати небезпеку життєво важливим національним інтересам та представлені явищами й чинниками, перелік яких надано в статті 7 згаданого закону.

При цьому держава бере на себе зобов'язання щодо забезпечення останньої за допомогою певного правового інструментарію. Наприклад, у Постанові Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576, якою затверджено Положення про дозвільну систему, надано визначення цієї системи як особливого порядку виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, обліку й використання спеціально визначених предметів, матеріалів і речовин, а також відкриття та функціонування окремих підприємств, майстерень і лабораторій із метою охорони інтересів держави та безпеки громадян. У Декреті Кабінету Міністрів України «Про стандартизацію і сертифікацію» говориться, що метою здійснення сертифікації продукції, крім сприяння споживачеві в компетентному виборі продукції, є недопущення реалізації продукції, небезпечної для життя, здоров'я, майна громадян, а також для навколишнього природного середовища. У статті 9 Закону України «Про підтвердження відповідності» визначено, що продукція, яка є небезпечною для життя й здоров'я людей, тварин, рослин, для майна та охорони довкілля, підлягає обов'язковій сертифікації.

Висновки. Отже, завдання держави полягає в тому, щоб постійно моніторити явища й чинники, які можуть становити небезпеку для людини, суспільства, держави та національних інтересів, а також шляхом використання правового інструментарію (дозволів, зобов'язань і заборон) визначити ступінь свободи реалізації громадянами своїх прав залежно від загроз життю та здоров'ю людини й громадянина, навколишньому природному середовищу та національним інтересам тощо.



Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теория государства и права : [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консул, 2000. – 704 с.
2. Андрусак Т.Г. Теорія держави і права : [навч. посібник] / Т.Г. Андрусак. – Львів : Фонд «Право для України», 1997. – 198 с.
3. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : [монографія] / С.П. Погребняк. – Х. : Право, 2008. – 240 с.
4. Джафарова Е.В. Правовое регулирование разрешительной деятельности и пути его усовершенствования / Е.В. Джафарова // Закон и жизнь. – 2014. – № 2/3(266). – С. 10–13.
5. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1966. – 187 с.
6. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : [навч. посіб.] / П.М. Рабінович. – 5-те вид., змін. – К. : Атіка, 2001. – 176 с.
7. Шудников К.В. Механизм правового регулирования : [учеб. пособие] / К.В. Шудников ; под ред. А.В. Малько. – Саратов : СГАП, 2001. – 104 с.
8. Сапун В.А. Теория правовых средств и механизм реализации права / В.А. Сапун. – СПб. : Лексикон, 2002. – 344 с.
9. Тарахонич Т.І. Змістовна характеристика правових засобів: сучасні погляди / Т.І. Тарахонич // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 36–39.
10. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе / В.М. Горшенев. – М. : Юридическая литература, 1972. – 256 с.
11. Иоффе О.С. Вопросы теории права / О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский. – М. : Госюриздат, 1961. – 381 с.
12. Александров Н.Г. Социалистические принципы советского права / Н.Г. Александров // Советское государство и право. – 1957. – № 11. – С. 11–28.
13. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1989. – 287 с.
14. Зайчук О.В. Теорія держави і права: Академічний курс : [підручник] / О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
15. Вовк П.В. Захист прав, свобод та інтересів громадян в адміністративному суді першої інстанції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / П.В. Вовк. – О., 2009. – 208 с.
16. Матузов Н.И. Теория государства и права : [учебник] / Н.И. Матузов, А.В. Малько. – М. : Юристъ, 2004. – 512 с.
17. Ушакова Н.В. Взаимосвязь возможностей и действительности в нормах права / Н.В. Ушакова // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. – 2009. – № 2(5). – С. 143–147.
18. Бахрах Д.Н. Административное право : [учебник] / Д.Н. Бахрах. – М. : БЕК, 1996. – 355 с.
19. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності : Закон України від 6 вересня 2005 р. № 2806-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2806-15>.
20. Про політичні партії в Україні : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2365-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2365-14>.
21. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 2 березня 2015 р. № 222-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/222-19>.
22. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика / відп. ред. Ю.І. Римаренко. – К. : КНТ, 2006. – 740 с.

