

УДК 340.132

ПРИЗНАКИ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОГО УСМОТРЕНИЯ

А. Л. Жильцов

заведующий кафедрой общеправовых
и социально-гуманитарных дисциплин,
кандидат юридических наук,
Херсонский факультет

Одесского государственного университета внутренних дел (Украина)

e-mail: zhyltsov1964@ukr.net

***Аннотация.** В статье исследуются отдельные проблемы правоприменительного усмотрения. На основе анализа имеющихся в научной литературе точек зрения в отношении названного вопроса выделяются его основные признаки и дается их характеристика.*

***Ключевые слова:** правоприменительное усмотрение, правоприменитель, законность, справедливость, пределы усмотрения.*

***Annotation.** In the article, some problems of the limits of law application are examined. The main features of law application are emphasized and their characteristics is given on the basis of the analysis of the points of view existing in the scientific literature.*

***Keywords:** law application, law applicier, legality, equity, limits of law application.*

Проблемные вопросы относительно признаков правоприменительного усмотрения в свое время были предметом исследования как отечественных, так и зарубежных ученых в различных сферах юридической науки. Среди них особо следует отметить таких, как А. Барак, А. Т. Бонер, Ю. В. Грачова, Ю. М. Грошевой, М. К. Закурин, О. В. Каплина, М. Коваль, О. А. Папкина, М. А. Погорецкий, К. В. Пронин, Н. Б. Рисный, О. И. Рарог, О. Я. Рогач, О. И. Сенькив, И. А. Титко и др.

Анализ и сопоставление предложенных разными исследователями определений и характерных признаков правоприменительного усмотрения позволяют выделить в качестве основных признаков этого усмотрения следующие: правовой характер (легальность); вариативность (альтернативность); направленность усмотрения на обеспечение законности, справедливости, целесообразности и эффективности правового регулирования; ограниченность (лимитированность); интеллектуально-волевой характер деятельности субъектов правоприменительного усмотрения.

Проанализируем вышеперечисленные признаки правоприменительного усмотрения с точки зрения существующих в теории права основных научных подходов.

1. Правовой характер (легальность) правоприменительного усмотрения. В общих чертах сущность этого признака можно определить как предоставленную объективным правом возможность субъективного усмотрения, юридическую разрешенность на осуществление такой деятельности. Другими словами, эта деятельность легально допустима законом. Собственно, сам закон и устанавливает пределы правоприменительного усмотрения. Как уместно отмечают отдельные ученые, в частности М. Б. Рисный, все основания усмотрения так или иначе связаны с правовой нормой или с фактом ее отсутствия, поэтому являются правовыми по своей природе. Существование «неправовых» оснований усмотрения исключается [1, с. 82, 84].

В свое время отдельные исследователи рассматривали усмотрение только лишь как меру целесообразности в сфере применения закона [2, с. 63]. На наш взгляд, такое видение проблемы является ограниченным, поскольку целесообразность является лишь одним из факторов, от которого зависит содержание решения, принимаемое в результате применения усмотрения. Целесообразность следует рассматривать исключительно в соотношении с законностью. Соблюдение законности правоприменителем означает, что его деятельность в процессе рассмотрения дела должна основываться на норме права (или их совокупности), неукоснительно придерживаться ее предписания, а также действовать в пределах своей компетенции. Требования, которые выдвигаются в процессе такого правоприменения, определяют допустимость и пределы усмотрения в процессе этого применения.

В. Н. Дубовицкий в этой связи отмечает, что в некоторых случаях наблюдается слишком широкая сфера усмотрения, прежде всего обусловленная неупорядоченностью и усложненностью законодательства. В случае такого усмотрения возникает сложность разграничения его с произволом [3, с. 68]. Определяя пределы такого усмотрения, необходимо принимать во внимание, что оно должно реализовываться только в рамках закона. Выход за пределы нормативных требований приводит к подмене права произволом со стороны правоприменителя.

2. Вариативность (альтернативность) правоприменительного усмотрения.

Вариативность правоприменительного усмотрения предусматривает процедуру избрания одного из нескольких допустимых относительно определенной по содержанию нормой (или их совокупностью) вариантов индивидуально-властного решения.

Процедура выбора многогранна. С одной стороны, лицо, принимающее решение, — активно действующий субъект, самостоятельно выбирающий решение в зависимости от поставленной им (или перед ним) ближайшей, непосредственной цели. С другой стороны, определяющее значение приобретает и

перспективная цель, которая определяет стратегию решения соответствующей проблемы. В целом две эти стороны дополняют одна другую и отражают разные аспекты деятельности правоприменителя в процессе выбора решения. Мы поддерживаем точку зрения В. Меньшикова о том, что «усмотрение предусматривает определенную самостоятельность субъектов правоприменения в выборе приемов и способов для решения поставленных перед ним задач и удовлетворения потребностей и интересов. Пределы усмотрения определяются законом. Вольное усмотрение в правовом регулировании смело можно назвать правовым, поскольку оно ограничено нормативными юридическими предписаниями. Здесь деятельность и граждан, и государственных органов подлежит всестороннему действенному контролю, способному парализовать произвол и субъективизм во время реализации права [4, с. 71]. По определению А. Барака, судебное усмотрение — это полномочие, предоставленное лицу, которое обладает властью выбирать между двумя и больше альтернативами, когда каждая из альтернатив законна [5, с. 81]. Таким образом, акцент переносится на усмотрение, как один из видов субъективного права относительно осуществления выбора между несколькими законными альтернативами. В этом значении усмотрение выступает в качестве определенной свободы, основанием для действий и решений.

3. Направленность усмотрения на обеспечение законности, справедливости, целесообразности и эффективности правового регулирования. Прежде всего, следует отметить, что свое предназначение правоприменительное усмотрение выполняет лишь тогда, когда все действия правоприменителя совершались относительно той цели, на достижение которой они были направлены. Поэтому одним из основных вопросов является соотношение законности и справедливости применения правовых норм в пределах закона. Это соотношение тесно связано с вопросами соотношения законности и целесообразности.

Отмечая единство этих категорий, одновременно следует отметить и невозможность их отождествления. Целесообразность закона заключается не только в его целесообразности, а и в наиболее целесообразном его применении. Кроме собственно обстоятельств дела, по которому принимается решение, субъект не может не принимать во внимание особенностей конкретной ситуации, в условиях которой он действует. По этому поводу П. О. Недбайло пишет: «...целесообразность в применении и исполнении правовых норм является такой их реализацией, при которой не только достигается цель закона, заключающаяся в известных материальных и социально-культурных результатах, но эта цель достигается наиболее полно в конкретно-исторических определенных условиях времени и места» [6, с. 199]. Таким образом, учет вместе с обстоятельствами дела и других реалий ситуации правоприменения дает основание

принять — в пределах закона — наиболее социально-оптимальное (справедливое с социальной точки зрения) решение.

4. Ограниченность (лимитированность) правоприменительного усмотрения. Важным аспектом правоприменительного усмотрения является вопрос о законодательном ограничении его пределов. Такое ограничение необходимо для того, чтобы усмотрение не смогло перерасти в произвол, а значит, право на усмотрение может быть предоставлено правоприменителю исключительно законом. Усмотрение, осуществляемое в соответствии с нормами права, — отмечает А. Барак, — никогда не является абсолютным [5, с. 28]. Оно направлено на выбор вариантов поведения, необходимого и достаточного для достижения конкретных целей. В связи с этим законодателю важно исключить попытки осуществления права вопреки его предназначению. Кроме того, должностное лицо обязано воздерживаться от действий и принятия решений, которые могут причинить вред третьим лицам. С точки зрения А. Малиновского, ограничить усмотрение возможно и за счет соблюдения правоприменителем требований добросовестности и разумности. Под добросовестностью усмотрения он понимает «стремление субъекта к правомерности своего будущего поведения, юридического совершенства способа достижения конкретной цели, а также отказ от использования пробелов и противоположностей действующего законодательства во вред правопорядку» [7, с. 102]. К. И. Комиссаров приходит к выводу, что в случае отсутствия абсолютно определенного нормативного указания правоприменитель обязан найти в перечне предусмотренных законом такое решение, которое наиболее точно соответствует идее законодателя [8, с. 49–56].

Как известно, правоприменение предусматривает применение абстрактных предписаний правовых норм относительно конкретных фактических обстоятельств дела. Именно поэтому, с точки зрения П. О. Недбайло, правильное применение таких норм может быть только там и тогда, где и когда фактическая сторона дела соответствует законной стороне, а законная сторона не противоречит фактическому состоянию вещей [6, с. 184]. Таким образом, в процессе правоприменения компетентный субъект в первую очередь исходит из требований закона, а также конкретных обстоятельств рассматриваемого дела. Аналогичной точки зрения придерживается П. Н. Рабинович, указывая на то, что решения относительно общественных отношений, которые возникают, изменяются или прекращаются в процессе правоприменения, принимаются на основании правовых норм и в соответствии с конкретными жизненными ситуациями [8, с. 133].

5. Интеллектуально-волевой характер деятельности субъекта правоприменительного усмотрения. Интеллектуальный аспект свойственный усмотрению потому, что эта деятельность связана цепочкой умственных операций. Как

отмечает О. Дубовых, усмотрительное решение, как и принятие какого-либо другого решения, — это интеллектуально-волевой акт, завершающий этап умственной деятельности в проблемной ситуации, желаемый результат мотивационных процессов, определенный выбор между возможными вариантами поведения [9, с. 111]. Интеллектуальная сторона правоприменительного усмотрения характеризуется тем, что уполномоченный субъект осознает предоставленную правом возможность выбора вариантов поведения для принятия решения и выбирает тот вариант, который предоставит возможность наиболее оптимально урегулировать правоотношения, исходя из требований правового предписания и конкретной жизненной ситуации. Волевая сторона характеризуется намерением совершить действия для принятия соответствующего решения и готовностью приложить для этого необходимые усилия [7, с. 104].

Как справедливо отмечает Н. Рисный, «...личность правоприменителя, его правосознание, система мировоззренческих и моральных принципов не могут не отразиться на содержании принимаемого “усмотрительного” решения, поскольку при всех иных равных обстоятельствах правоприменительный субъект отдаст предпочтение именно тому варианту решения, который в большей мере соответствует его личным убеждениям, взглядам и установкам» [10, с. 104]. По этому поводу В. В. Лазарев указывает на то, что «должен быть теоретически осмысленным и тот факт, что нормы права и фактические обстоятельства составляют основу правоприменительного акта через довольно своеобразного посредника — через личность человека, который применяет право, его психику [11, с. 4].

Кроме вышеуказанных признаков в юридической науке существуют и другие точки зрения относительно характерных признаков правоприменительного усмотрения. Так, одни авторы среди признаков усмотрения выделяют следующие: юридическая разрешенность на осуществления усмотрения; интеллектуальный аспект усмотрения; избирательность усмотрения; целенаправленность усмотрения на обеспечение справедливости и целесообразности [12]. Другие к их перечню относят: правовой характер; вариативность; лимитированность; принадлежность его к определенному виду правоприменительных субъектов; процессуальную форму его реализации; определенность сферы его существования; обоснованность осуществляемого выбора; направленность усмотрения на обеспечение законности, справедливости, целесообразности и эффективности правового регулирования [13, с. 29].

Таким образом, отметим, что, несмотря на отсутствие в научных кругах единообразного подхода относительно количества и сущности признаков правоприменительного усмотрения, большинство авторов высказывают точку зрения о том, что признаками такого усмотрения должны быть те основные, харак-

терные черты, свойственные деятельности правоприменительного усмотрения в процессе реализации ими своих полномочий относительно выбора одного из допустимых законом оптимальных решений по конкретному делу.

Список основных источников

1. Рісний, М. Б. Правозастосовний розсуд (загальнотеоретичні аспекти) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / М. Б. Рісний. – Л., 2006. – 189 с. [Вернуться к статье](#)
2. Лунев, А. Е. Социалистическая законность в советском государственном управлении / А. Е. Лунев, С. С. Студеникин, Ц. А. Ямпольская ; под общ. ред. С. С. Студеникина. – М. : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 136 с. [Вернуться к статье](#)
3. Дубовицкий, В. Н. Законность и усмотрение в советском государственном управлении / В. Н. Дубовицкий. – М. : Юрид. л-ра, 1984. – 141 с. [Вернуться к статье](#)
4. Меньшиков, В. В. К проблеме пределов свободного усмотрения в социалистическом праве : сб. аспирант. работ / В. В. Меньшиков. – Свердловск, 1969. – С. 12–18. [Вернуться к статье](#)
5. Барак, А. Судейское усмотрение / А. Барак ; пер. с англ. А. Ю. Лисина. – М. : НОРМА, 1999. – 376 с. [Вернуться к статье](#)
6. Недбайло, П. Е. Применение советских правовых норм : монография / П. Е. Недбайло. – М. : Юрид. лит, 1960. – 511 с. [Вернуться к статье](#)
7. Малиновский, А. А. Усмотрение в праве / А. А. Малиновский // Государство и право. – 2006. – № 4. – С. 102–104. [Вернуться к статье](#)
8. Рабінович, П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник. – Вид. 5-те, зі змінами. – К. : Атіка, 2001. – 176 с. [Вернуться к статье](#)
9. Дубовых, О. Л. Механизм действия права в охране окружающей среды / О. Л. Дубовых. – М. : Юрид. лит, 1984. – 181 с. [Вернуться к статье](#)
10. Рісний, М. Б. Детермінанти правозастосовного розсуду / М. Б. Рісний // Вісник Львів. ун-ту. Сер. юридична. Вип. 38. – Львів, 2003. – С. 21–28. [Вернуться к статье](#)
11. Лазарев, В. В. Социально-психологические аспекты применения права / В. В. Лазарев. – Казань, 1982. – 200 с. [Вернуться к статье](#)
12. Канцір, В. С. Проблеми судового угляду при застосуванні кримінального законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. С. Канцір. – Львів, 1998. – 19 с. [Вернуться к статье](#)
13. Рісний, М. Б. Правозастосовний розсуд: до характеристики підстав / М. Б. Рісний // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2003. – № 4 (35). – С. 26–36. [Вернуться к статье](#)