

*Гордієнко О. С.,
аспірант кафедри теорії держави і права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

КОНКРЕТИЗАЦІЯ ПРАВА В ПРОЦЕСІ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Анотація. Статтю присвячено сучасним тенденціям щодо дослідження конкретизації права в процесі правозастосовної діяльності. Надано характеристику конкретизації права в процесі правозастосовної діяльності та визначено її поняття. Розглянуто конкретизацію права під час застосування загальних норм та оціночних понять, подолання пробілів у праві.

Ключові слова: конкретизація права, правозастосування, правозастосовна діяльність, конкретизація в правозастосуванні, суб'єкти конкретизації права.

Постановка проблеми. У період побудови в Україні демократичної, правової держави виникла потреба у формуванні нових підходів до розуміння конкретизації права в процесі правозастосування. Правоконкретизаційні процеси відбуваються, якщо можна так висловитися, не лише «всередині» власної правової матерії, а й «зовні». Це природно, оскільки право – регулятор суспільних відносин. Воно володіє властивістю невизначеності, абстрактності, тому здатне бути «рівним за масштабом» із неоднаковими фактичними обставинами.

Суб'єкти, на яких покладається відповідальність приймати індивідуальні юридичні рішення та конкретизувати правові норми в процесі правозастосовної діяльності, несуть велику відповідальність за зміст права. Тому необхідним є дослідження права в правозастосуванні, класифікація конкретизації в правозастосовній діяльності, розробка зразків і рекомендацій щодо ідеології конкретизації права в процесі застосовної діяльності. Адаже рішення, які приймаються, встановлюють засади конкретних юридичних наслідків, що виражаються в процесуальних формах застосування права.

Стан дослідження. Конкретизація права в процесі правозастосовної діяльності розглядалася в працях таких учених, як В.В. Лазарев, В.М. Баранов, А.Ф. Черданцев, Г.Г. Шмелева, Ю.А. Тіхоміров.

Мета статті – дослідити конкретизацію права в процесі правозастосування, проаналізувати проблеми, що виникають під час конкретизації права в процесі правозастосовної діяльності, та сформулювати рекомендації щодо ідеології конкретизації права в процесі правозастосовної діяльності.

Виклад основного матеріалу. Правозастосування в юридичній науці розуміють як владну діяльність компетентних органів і посадових осіб із підготовки й прийняття індивідуального юридичного рішення в юридичній справі на основі юридичних фактів і конкретних правових норм. Правозастосування здійснюється різними органами, за різною процедурою, має різні цілі. Виділяють три основні типи конкретизації під час правозастосування: судову, управлінську та адміністративну [1, с. 259].

Рішення в юридичній справі являє собою акт конкретизації під час застосування права. Це правовий акт компетентного органу або посадової особи, виданий на підставі юридичних фактів і норм права, який визначає права, обов'язки або міру юридичної відповідальності конкретних осіб. Ним може бути

постанова Верховної Ради України, наказ про звільнення, вирок суду, обвинувальний висновок, винесення попередження в усній формі.

У процесі правозастосовної діяльності уповноважені органи (органи виконавчої влади, суд, прокуратура тощо), керуючись власним правомірним розсудом, приймають правозастосовні акти, конкретизуючи юридичну норму щодо індивідуальних ситуацій, відносин. Такі правоконкретизуючі рішення дозволяють прийняти відповідні правозастосовні акти з достатнім ступенем ефективності.

Правозастосовувач у процесі своєї діяльності здійснює такі дії:

- конкретизацію юридичних норм, сформульованих у загальному вигляді;
- конкретизацію оціночних понять і термінів юридичної норми;
- конкретизацію за наявності пробілів у праві.

У правозастосовному процесі конкретизація полягає в індивідуалізації – переводі загального й абстрактного веління норми права у веління індивідуального характеру, що належать індивідуальному (одичному), персонально визначеному суб'єкту як учаснику конкретних відносин, діючому в конкретній ситуації.

Правозастосовна конкретизація юридичних норм, сформульованих у загальному вигляді, обумовлюється тим, що в низці випадків законодавець, як відмічається в літературі, не завершує правотворчий процес, а надає право його завершення правозастосовній практиці [2, с. 9].

Однак така позиція приймається не всіма вченими та підлягає критиці. Так, на думку І.Я. Дюрягіна, у функції правозастосування не входить ні створення права, ні конкретизація юридичних норм, тому не варто через це ототожнювати конкретизаційне регулювання (у результаті застосування права) індивідуального випадку з конкретизацією норми права. Учений зауважує: «Після застосування норма залишається такою ж, якою її встановлено законодавцем; правозастосовуючий орган лише врегулював конкретний випадок, жодних уточнень чи конкретизації правової норми він не провів» [3, с. 263].

Правозастосовні органи повинні «загладити» й подолати негативні «сторони» правових норм, обумовлені їх абстрактністю [4, с. 144]. Правове регулювання відносин із використанням достатньо абстрактних формулювань юридичних норм уповноважує правозастосовувача на конкретизацію цієї норми чи вирішення справи на власний розсуд. Причому повноваження правозастосовувача щодо здійснення конкретизації загальної норми можуть міститися безпосередньо в тексті юридичної норми або з'ясуватися з її смислу.

Правозастосовна конкретизація фактично створює загальне правило застосування юридичних норм щодо тих чи інших конкретних життєвих обставин. Абстрактна юридична норма переводиться в конкретне правило, яке застосовується до певної обставини, факту, їх сукупності, індивідуалізується, виробляються конкретні форми реалізації дозволеного нормою загального типу поведінки.

Діяльність правоохоронних органів із конкретизації юридичних норм носить своєрідний і творчий характер. Отже, у межах правозастосовної конкретизації не можливе створення нової, самостійної юридичної норми, проте через неї в правове регулювання вноситься певний елемент новизни, який разом з основною нормою сам стає об'єктом застосування. Причому цей новий елемент не повинен виходити за межі змісту юридичної норми, що конкретизується.

Розглянемо конкретизацію юридичних норм, сформульованих у загальному вигляді на прикладі діяльності прокуратури України. Так, стаття 185 Кримінального кодексу України містить такі варіанти покарання в санкції: штраф від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, громадські роботи на строк від вісімдесяти до двохсот сорока годин, виправні роботи на строк до двох років, арешт на строк до шести місяців, позбавлення волі на строк до трьох років. Прокурор Печерської районної прокуратури м. Києва подав до суду обвинувальний акт від 15 квітня 2014 р. з додатками в кримінальному провадженні, у якому запросив покарання у вигляді позбавлення волі на строк 1 рік. У цьому разі прокурор здійснив конкретизацію абстрактної загальної норми права в конкретній юридичній справі.

Правозастосовна конкретизація оціночних понять і термінів характеризується певними рисами. Особливістю оціночних понять є те, що їх ознаки не закріплено в законі, тому їх конкретизація відбувається в процесі правозастосування. Конструкція оціночних понять передбачає прояв творчої активності особи, яка застосовує норму, що у свою чергу пов'язується з конкретизацією цих понять.

Варто відмітити, що конкретизація норм права в правозастосовній діяльності переходить у судження про юридичну кваліфікацію – вибір юридичного факту за допомогою аналізу його атрибутивних ознак і встановлення індивідуального правового регулятора. Суть правозастосовної конкретизації полягає у зв'язку фактів, охоплених судженням. При цьому норми права конкретизуються щодо окремих фактичних відносин.

Такою є достатньо принципова схема конкретизації чи переходу права зі стану невизначеності в стан визначеності – правове врегулювання фактичних відносин. Однак процес конкретизації може мати особливості, які пов'язуються з нетиповими ситуаціями в правозастосуванні. Вони можуть програмуватися в задалегідь заданій формі нормовстановлювачем, наприклад, у разі застосування оціночних понять. Таким чином, правотворчий орган формує їх навмисно, щоб за допомогою правових абстракцій більш повно охопити регулюванням ті чи інші фактичні ситуації й відносини та врахувати можливість їх зміни й розвитку в майбутньому. Оціночні поняття надають суб'єктам правозастосування певну волю в тлумаченні норми шляхом можливості зміни оціночних визначень залежно від наявних умов. Використання оціночних положень є проявом динамізму права, умовою його пристосування до умов і ситуацій, що змінюються.

Мета інтерпретації оціночної термінології полягає в заміщенні певних термінів понятійними конструкціями, що охоплюють емпіричні властивості явищ і предметів. Це також своєрідна форма переходу від правової невизначеності до правової визначеності за допомогою конкретизації [5, с. 67].

Важко переоцінити значення оціночних понять у судовому правозастосуванні, оскільки вони виконують функцію прив'язки юридичного формалізму до конкретних життєвих умов. Судова практика виконує функцію конкретизації, уточнення оціночних понять, є проявом гнучкості.

Так, у статті 239 Кримінального кодексу України наведено перелік об'єктів, які можуть забруднювати або псувати зем-

лі. Окрім чітко визначених речовин і відходів, шкідливих для життя, здоров'я людей або довкілля, є також оціночне поняття «інші матеріали». Хмельницький міськрайонний суд 8 вересня 2014 р. встановив, що м'ясо-кісткове борошно було розміщено на земельній ділянці, що спричинило забруднення земель, призвело до хімічного забруднення ґрунтів, створило небезпеку забруднення ґрунтових вод та обмежило використання земельної ділянки для окремих видів сільськогосподарської діяльності. Відповідно, суд виніс вирок щодо неправомірних дій обвинуваченого, конкретизував абстрактне поняття «інші матеріали» під конкретну юридичну справу, встановив, що в цьому випадку «іншими матеріалами» є м'ясо-кісткове борошно.

Слід зазначити, що конкретизація правових оціночних понять, визначення явищ і фактів навколишньої дійсності, що входять в об'єм оціночного поняття, щодо передбаченої законодавцем ситуації в процесі правозастосування здійснюється шляхом їх оцінки [6, с. 17]. Напевно, це трактування процесу й результатів конкретизації правових оціночних понять є неповним. Не лише оцінка виступає засобом конкретизації цього елемента юридичної норми. У конкретизації оціночних понять беруть участь різні елементи логіко-гносеологічного й техніко-правового опосередкування юридично значної дійсності.

Необхідно розглянути правозастосовну конкретизацію юридичних норм за наявності пробілів у законодавстві. Правозастосовувач, приймаючи рішення за конкретною справою, може зіштовхнутись із ситуацією повної чи часткової відсутності правового регулювання відповідних суспільних відносин, яким це об'єктивно необхідно та які за своїм характером знаходяться у сфері правового регулювання.

В.В. Лазарев відмічає: «Пробіли в законі» присутні там, де нормативний акт, регулюючи суспільні відносини в загальній формі, складає які-небудь аспекти цих відносин чи подібних із ними без правового опосередкування, тоді як воно має бути саме в цьому нормативному акті. За повної відсутності нормативного акта, тобто там, де навіть у загальній формі певні відносини не отримали свого закріплення правом, відразу видно «пробіл у праві». Водночас пробіл у праві – це пробіл у змісті чинного права щодо фактів суспільного життя, які, проте, перебувають у сфері правової дії».

Водночас пробілу немає, якщо законодавець прямо чи опосередковано уповноважує правозастосовувача на конкретизацію наявних правил або дозволяє йому вирішувати справу на власний розсуд. Пробілів у праві немає, якщо певне коло суспільних відносин взагалі не потребує правового регулювання. Немає пробілів також, якщо для юридичного вирішення питання, що охоплюється загальною нормою, є можливою її конкретизація й деталізація [7, с. 485].

Пробіли в праві, на думку В.М. Жуйкова, завжди є навіть у найбільш стабільних законодавчих системах, оскільки об'єктивно неможливо передбачити все, що потребує правового регулювання. У сучасному законодавстві величезна кількість пробілів. Це зумовлюється кардинальними змінами правової системи, складністю законодавчого процесу, безсистемністю законотворчої діяльності та багатьма іншими причинами. Судова практика в таких умовах доволі часто стає джерелом права. Суди просто змушені на основі аналогії закону чи аналогії права виробляти процедури розгляду деяких категорій справ. Також підмічено, що межі правового регулювання та межі чинних нормативних актів перетинаються, проте не співпадають. Завжди є певна частина суспільних відносин, життєвих ситуацій та обставин, які, перебуваючи у сфері правового регулювання, не регламентуються нормами права, і навпаки, передбачаються нормами, проте виходять за межі правової сфери.

У разі вияву пробілів правозастосовувач уповноважений звернутися до аналогії закону (до розглядуваного відношення застосовується близька за змістом юридична норма, яка регулює схожі відносини) або до аналогії права (за відсутності юридичної норми, яка регулює аналогічні відносини, до відносин, що розглядаються, підлягає застосування загальних начал і смисл законодавства).

Відмітимо, що застосування аналогії не є заповненням пробілів у праві. Заповнення пробілів входить у сферу діяльності правотворчих органів, тоді як правозастосовні органи (переважно суди) лише долають пробіли в праві, приймаючи рішення на основі аналогії закону чи аналогії права. Аналогія не створює нові норми права, а лише розширює сферу застосування вже наявних правових норм. Можливість застосування аналогії закону чи аналогії права повинна передбачатися законом.

Ситуація, що допускає вирішення за аналогією, може мати або не мати схожість із ситуацією, яка врегульована в законі. В обох випадках передбачається відсутність юридичної норми, яка охоплювала б цю ситуацію. Тому, як відмічає А.І. Овчинников, про застосування чинних норм у чіткому смислі слова не може бути й мови [8, с. 472].

Розглянемо класичний приклад конкретизації в правозастосовній діяльності за наявності пробілів у праві – ухвали судової колегії в цивільних справах Верховного Суду СРСР у справах Марцинюка (1940 р.) та Бичкової-Гончаренко (1949 р.). Зазначені особи брали участь у гасінні пожежі, щоб врятувати державне майно, і звернулись до суду з позовом про відшкодування шкоди, у задоволенні якої їм було відмовлено. Цивільний кодекс УРСР 1923 р. та Цивільний кодекс РРФСР 1922 р. не містили норм, які регулювали б пов'язані з наведеними випадками та подібні відносини. Верховний Суд СРСР зазначив, що відсутність у цивільних кодексах норм, які регулювали б такі відносини, не може бути підставою для відмови в позові. Тому суд мав виходити із засад, передбачених Конституцією СРСР 1936 р., зокрема, з її статті 131, яка зобов'язувала всіх громадян берегти й зміцнювати соціалістичну власність. Відповідно до політики радянської держави (статті 4 Цивільного процесуального кодексу РРФСР 1922 р. та статті 6 Цивільного процесуального кодексу УРСР 1923 р.) за аналогією права необхідно конкретизувати статтю 131 Конституції СРСР та прийняти рішення про відшкодування шкоди. Таким чином, під час правозастосовної діяльності суд узяв загальну абстрактну норму, сформульовану у вигляді принципу, та конкретизував її, пристосовавши до конкретної юридичної справи.

Вважаємо, що за відсутності слушної юридичної норми, яка регулює відносини, що розглядаються, або навіть за повної відсутності їх правового регулювання правозастосовувач зобов'язаний вирішити справу. Правозастосовувач має уточнити дію норми не щодо врегульованих нею відносин, а щодо аналізованих і не врегульованих «власною» юридичною нормою відносин. При цьому здійснюється конкретизація сфери дії юридичної норми, що застосовується за аналогією, а закріплені нею права й обов'язки підлягають уточненню, переносяться на учасників справи, що розглядається.

Вирішуючи справу за аналогією, правозастосовувач конкретизує більш загальні правові категорії, такі як суть і початки законодавства, вимоги розумності, добросовісності, принципи здійснення правосуддя тощо. У цьому разі зазвичай має місце конкретизація права [9, с. 295].

Однак судовій практиці відомі приклади, коли за відсутності механізму конкретизації суб'єктивного права суд звертається до аналогії закону. Так, громадянка Н звернулася до суду в інтересах свого неповнолітнього сина зі скаргою зобов'язати податкові

органи виключити присвоєний її сину ідентифікаційний номер і всю іншу інформацію про нього з Державного реєстру фізичних осіб платників податків, видати йому довідку про наявність права здійснювати будь-які платежі без ідентифікаційного номера. Скаргу обгрунтовано тим, що позивачка та її син за своїми релігійними переконаннями не бажають мати ідентифікаційний номер, і це право передбачається відповідними нормативними актами. Постановою Кіровського районного суду м. Кіровограда від 24 лютого 2006 р. в задоволенні скарги відмовлено. Суд апеляційної інстанції дійшов висновку про необгрунтованість такої відмови, зазначивши, що відсутність механізму забезпечення прав неповнолітніх громадян здійснювати будь-які платежі без ідентифікаційного номера, порівняно з правами повнолітніх осіб, які через свої релігійні або інші переконання відмовляються від прийняття ідентифікаційного номера, є порушенням їхнього конституційного права. Оскільки відсутній закон, що регулює порядок забезпечення прав осіб, які не досягли шістнадцятирічного віку та відмовилися від ідентифікаційного номера, то суд, застосувавши аналогію права згідно зі статтею 8 Цивільного кодексу України, вважає, що податкові органи повинні видати неповнолітньому довідку, яка посвідчує його право здійснювати будь-які платежі без ідентифікаційного номера та діє до досягнення ним шістнадцятирічного віку [10, с. 285]. Наведена справа є показовою з багатьох причин. По-перше, у ній суд застосував аналогію права, яка за складністю є «вищою математикою» правозастосування. По-друге, доведено, що відсутність механізму реалізації права (навіть тоді, коли це стосується не лише цивільних, а й інших відносин) не є перешкодою для його захисту та примусового здійснення шляхом звернення до судових органів. По-третє, конкретизоване за допомогою аналогії правило може використовуватися під час вирішення аналогічних справ, що надає йому ознак нормативності.

Конкретизація необхідна також в інших випадках. Наприклад, не всі колізії юридичних норм, як це нерідко уявляють, несуть негативний характер. Інакше кажучи, невизначеність у праві в разі конкуренції між загальною й спеціальною, загальною та винятковою нормами не є правовою неузгодженістю. Це лише техніко-юридичний спосіб правового регулювання. Невизначеність між нормами права різного об'єму регулювання, що усувається в ході правозастосування за допомогою конкретизації, – це засіб точної правової регламентації фактичних відносин.

Висновки. Підсумовуючи вищесказане, варто зазначити, що конкретизація права в процесі правозастосовної діяльності має важливе значення. На правозастосовні органи покладається велика відповідальність щодо правильного втілення норм права в реальність. Тому існує необхідність обгрунтування ідеології конкретизації права в правозастосовній діяльності.

Література:

1. Черданцев А.Ф. Теория государства и права : [учебник для вузов] / А.Ф. Черданцев. – М., 2000. – 273 с.
2. Горбань М.Н. Конкретизація норм права. Деякі теоретичні аспекти / М.Н. Горбань // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матер. XVIII регіон. наук.-практ. конф. (м. Львів, 26–27 січня 2012 р.). – Львів, 2012. – С. 8–12.
3. Дюрягин И.Я. К теории применения права: рецензия на книгу В.В. Лазарева «Применение советского права» / И.Я. Дюрягин // Право. – Казань, 1972. – № 6. – С. 263.
4. Лазарев В.В. Правоположения: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия / В.В. Лазарев // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 3–15.
5. Власенко Н.А. Конкретизация в праве: природа и пути исследования / Н.А. Власенко. – М. : Юрист, 2009. – 572 с.
6. Левина Д.Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / Д.Н. Левина. – Нижний Новгород, 2007. – 36 с.

7. Поленина Н.А. Конкретизация как метод законотворчества в Российской Федерации / Н.А. Поленина // Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики : матер. Междунар. симпозиума (г. Геленджик, 27–28 сентября 2007 г.) / под ред. В.М. Баранова. – Нижний Новгород, 2008. – С. 33–57.
8. Овчинников А.И. Конкретизация в праве: природа и пути исследования / А.И. Овчинников // Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики : матер. Междунар. симпозиума (г. Геленджик, 27–28 сентября 2007 г.) / под ред. В.М. Баранова. – Нижний Новгород, 2008. – С. 62.
9. Андрушакевич Ю.В. Конкретизация правовых норм: понятия та природа / Ю.В. Андрушакевич // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 39–44.
10. Гришук В.Л. Тлумачення і конкретизація кримінально правової норми як форми реалізації судового угляду (розсуду) / В.Л. Гришук // Вісник Львівського університету : зб. наук. праць. Серія «Юридична». – 2000. – Вип. 35. – С. 433–440.

Гордиенко А. С. Конкретизация права в процессе правоприменительной деятельности

Аннотация. Статья посвящена современным тенденциям по исследованию конкретизации права в про-

цессе правоприменительной деятельности. Подана характеристика конкретизации права в процессе правоприменительной деятельности и определено ее понятие. Рассмотрена конкретизация права при применении общих норм и оценочных понятий, преодолении пробелов в праве.

Ключевые слова: конкретизация права, правоприменение, правоприменительная деятельность, конкретизация в правоприменении, субъекты конкретизации права.

Gordienko O. Concretization law in enforcement activities

Summary. The article is devoted to research the current trends concretization law in enforcement activities. Author gives a characterization of concretization in the law enforcement activities and defines its concept. Considered concretization rights in the application of general rules, valuation concepts and overcoming gaps in the law.

Key words: concretization of law, enforcement activity, concretization of enforcement, subjects concretization right, concretization of in law enforcement.