Т. Г. Гасанкадиев, Д. В. Бойко

ОСОБЕННОСТИ МЕХАНИЗМА СУДЕБНОГО УСМОТРЕНИЯ ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ

В статье рассматриваются актуальные теоретические вопросы новой конструкции механизма осуществления судебного усмотрения при реализации правоприменительной политики. Особое место уделяется структуре или этапам механизма судебного усмотрения. Выделяются следующие этапы механизма правоприменительного усмотрения: 1) установление ситуации отсутствия нормативного решения возникшей правовой проблемы; 2) уяснение субъектом объема своего полномочия в рамках компетенции; 3) поиск целесообразного варианта решения в рамках законности; 4) принятие решения о реализации своей компетенции.

Аргументируется важность разработки общих вопросов правоприменительного усмотрения в условиях слияния Верховного суда РФ и Высшего арбитражного суда РФ. Затронуты некоторые проблемы и негативные стороны функционирования российской судебной системы.

Ключевые слова: право, судебное усмотрение, правоприменительная деятельность, механизм правоприменительного усмотрения, толкование права, правоприменительная политика.

T. G. Gasankadiev, D. V. Boyko

PECULIARITIES OF THE MECHANISM OF JUDICIAL DISCRETION WHEN IMPLEMENTING THE LAW-ENFORCEMENT POLICY

The article focuses on the topical theoretical issues of a new structure of the mechanism of judicial discretion when implementing the law-enforcement policy. Special attention is paid to the structure or stages of the judicial discretion mechanism. The following stages of the judicial discretion mechanism are distinguished: 1) establishing the situation when there is no statutory solution of the current legal problem; 2) comprehending the scope of authority within the competence by the subject; 3) searching for a reasonable version of the solution within the limits of the rule of law; 4) making a decision on implementing the competence.

The author emphasizes the importance of working out general issues of law-enforcement discretion taking account of the merger of the Supreme Court of the Russian Federation and the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. The article draws attention to some problems and negative aspects of the Russian judicial system operation.

Keywords: law, judicial discretion, law-enforcement activity, mechanism of law-enforcement discretion, interpretation of law, law-enforcement policy.

21 июня 2013 г. состоялось официальное открытие 16-го Петербургского международного экономического форума, проходящего под девизом «Эффективное лидерство». Этой же теме был посвящен доклад Владимира Путина, с которым глава государства выступил на пленарном заседании. В рамках выступления было предложено объединить Верховный суд и Высший арбитражный суд [8]. В настоящее время законопроект подписан, но сам процесс объединения судебных органов будет долгим. То есть с уверенностью можно констатировать, что

дан старт новому важному этапу реформы российской судебной системы. В то же время было отмечено, что арбитражные суды не должны полностью вливаться в систему судов общей юрисдикции. Слияние должно осуществляться на высшем уровне. Интеграция двух судов должна способствовать унификации судебной практики в различных сферах судопроизводства. Это обстоятельство требует определенного общего механизма, который являлся бы неким ориентиром для вновь созданного Верховного суда Российской Федерации при выработке

правоприменительных решений звеньями, которые ранее так тесно никогда не взаимодействовали и не формировали судебную практику в составе одного органа. Таким образом, можно отметить, что на первоначальном этапе процесс принятия правоприменительных решений обновленным Верховным судом Российской Федерации будет характеризоваться большей степенью усмотрения судей, наличием ситуаций неопределенности разрешения юридических дел.

В число очевидных успехов судебной защиты прав в России входит рост востребованности данного института — данные судебной статистики свидетельствуют о тенденции постоянного увеличения числа обращений граждан в судебные органы за защитой прав и свобод. С другой стороны, судебная форма защиты прав и свобод пока не является полной альтернативой патерналистским методам правосудия, преобладающим в недавнем прошлом. Одной из причин данной ситуации является низкая эффективность системы судов в целом, а также доступа к ней граждан. Сюда можно отнести недостаточную развитость судебного организма и перегруженность судов, «бюрократичный» характер, который создает медлительность разбирательства в них, высокий размер судебной пошлины, слабое исполнение решений судов и ненастойчивость в принуждении к этому органов исполнительной власти. Перечень данных причин также можно дополнить «архаичностью» (без учета тенденций развития европейского права) квалификации ряда судейских должностных лиц, упущение и нежелание применять обновляемые правовые принципы и нормы, регулирующие современное судопроизводство, отсутствие реальной обратной связи системы судов не только с неведомственными юридическими объединениями, но и с общественным мнением в целом.

В ходе судебной защиты осуществляется реализация права на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ), обжалование незаконных действий и решений государственных органов и должностных лиц (ч. 2 ст. 46 Конституции РФ). В этой связи судебную защиту целесообразно рассматривать как институт, который включает совокупность приведенных выше правовых норм [1]. Исключительно в связке они обеспечивают гарантию судебной защиты прав и свобод

субъектов. Если лицо не имеет доступ к правосудию, то оно не может реализовать свое право на судебную защиту, а указание на обеспеченность его прав и свобод правосудием придает смысл обращению лица в суд за защитой нарушенных прав. Значит, право на правосудие есть основополагающая гарантия, предоставленная гражданину в целях реализации свобод, а стало быть, и всего того, что сопутствует этой реализации, как то защита личности и имущественных прав и законных интересов; в комплексе они образуют один из составных элементов неприкосновенности личности [3].

Постоянно усиливающаяся потребность в добросовестном осуществлении судебной власти ставит перед всей правозащитной системой и обеспечивающими ее деятельность государственными и общественными институтами задачу становления независимого, беспристрастного и справедливого правосудия, трансформацию суда в реально самостоятельную ветвь государственной власти. Проходящая в современной России судебная реформа нацелена на образование предпосылок повышения роли суда в государственном правозащитном механизме и его места в обществе, обеспечение достойного уровня правовой защищенности личности, общества и государства. Вышеуказанная цель модернизации судебной системы достаточно значима, так как судебная власть может функционировать исключительно как безальтернативный государственно-правовой институт, ориентированный на общепризнанные международно-правовые стандарты в области правосудия и защиты прав и свобод человека, а также призванный удовлетворять интересы всех иных субъектов правовых отношений в оперативном, законном и справедливом разрешении юридических конфликтов.

Образ судебной власти исторически создается под воздействием субъективных (представления о справедливости, свободе, равенстве и пр.) и объективных факторов (реальная практика осуществления правосудия). В несовпадении духовных и нравственных представлений о должном правосудии и реальной правоприменительной практики его отправления состоит одна из основных причин социального негодования о существующей судебной системе, которое проявляется в виде недоверия к последней и поиске альтернативных средств разрешения правовых конфликтов. Предотвращению указанных противоречий

призвана служить судебная политика, опирающаяся на современные научные разработки.

Так, В. В. Лазарев справедливо отмечал: «Если какие-либо обстоятельства не урегулированы в нормативном порядке и в каждом отдельном случае их разрешение отдается на усмотрение компетентных органов, о пробеле не может быть и речи» [4]. С этим утверждением можно согласиться, так как, действительно, если законодатель поручает правоприменителю разрешать какое-либо дело по собственному усмотрению, то в этом случае пробела скорее всего не существует. В то же время проблема правоприменительного усмотрения судей остается. В. В. Лазарев, считает, что деятельность суда в ряде случаев является совершенно необходимым дополнением к законодательному установлению: «Часто законодатель употребляет общие (оценочные) понятия, объективно не имея возможности проявить свою волю во всей полноте. Он рассчитывает на естественное развитие нормы в ходе правоприменительной практики. Фактически суд по велению законодателя (прямому или косвенному) вынужден конкретизировать норму в ходе ее применения» [5].

Можно сказать, что судебная практика — это «право, озвученное судом применительно к потребностям социальной действительности. Это ответ суда на вопрос об истинности нормы права, раскрытие воли законодателя, которое происходит в процессе применения правового акта. При неизменности текстуального выражения воли законодателя она обновляется, обретает полноту и многогранность, соприкасаясь с развивающимися общественными реалиями и действующим правом» [8].

Воля законодателя, как отмечал Н. М. Коркунов, как бы преломляется в практическом применении, проходя через сознание правоприменителей, и потому несколько уклоняется от своего начального направления. И это, по его мнению, вовсе не необходимое зло, а положительное, несомненное благо [2]. Только благодаря такому преломлению воли законодателя в общественном сознании законность отличается от произвола и деспотизма, служит обеспечению права и свободы. Если законность понимать как безусловное господство воли властвующего, выраженной в форме общих правил закона, между «законным» и «произвольным» порядком нельзя указать никакой существенной разницы. Подобный подход отвечает сложившемуся пониманию

того, что положения Европейской конвенции существуют не сами по себе, а лишь в том виде, в каком их трактует и применяет Европейский суд по правам человека.

Интеллектуальные технологии реализации правоприменительного усмотрения пока детально не разработаны, как в принципе и вся проблема юридической аналитики, поэтому алгоритм судьи при разрешении «усмотренческих» дел пока представляет собой неоднозначную конструкцию. В этой ситуации основываются на теоретических разработках, посвященных процессу интерпретации права. Это имеет свой смысл, так как процессы применения права по усмотрению и толкования права в общем однородны. Так, А. Г. Фастов поясняет, что «толкование права — это интеллектуально-волевая деятельность по установлению и разъяснению подлинного содержания правовых актов в целях их правильной реализации и совершенствования» [10]. В общем все верно, но все-таки недостаточно. В настоящее время в отечественной юридической науке достаточно всесторонне разработаны только логические и филологические методы толкования, а в ситуации правоприменения важно учитывать еще и требования целесообразности и справедливости. В этих целях должны быть хорошо разработаны также социологический и историко-политический методы интерпретации.

Все рассмотренные проблемы правоприменительного усмотрения позволяют поставить вопрос о формировании новой теоретической конструкции — «механизм реализации правоприменительного усмотрения». Вообще категория «механизма» несмотря на свою некую метафоричность в теории права играет весьма значимую роль. С помощью этой теоретической конструкции, или методологического приема, в общей теории права рассматриваются комплексные инструментальные явления. В отличие от системного подхода, отдающего предпочтение статике, теоретические механизмы делают уклон в сторону динамического «работающего» состояния совокупности тех правовых инструментов, которые интегрируются в данной конструкции. В этом преимущество данного механистического видения, еще необходимо заметить, что им охотно пользуются исследователи не только в общей теории права,

но и в отраслевых правовых науках.

По мнению А. В. Малько и К. В. Шундикова, «правовой механизм можно определить как необходимый и достаточный для достижения конкретной юридической цели (или системы целей) комплекс юридических средств, последовательно организованных и действующих поэтапно по определенной нормативно заданной схеме (про-цедуре)» [6]. Таким образом, основными признаками юридического механизма являются: наличие цели, комплекса юридических средств или инструментов, последовательность или этапность действий, соответствие нормативно заданной технологии или процедуре.

Внимательный взгляд на правоприменительное усмотрение показывает, что в принципе все указанные элементы присутствуют при реализации правоприменительного усмотрения, так цели правоприменительного усмотрения вполне можно рассмотреть в ракурсе тех задач, которые оно решает в более общем механизме: механизме правового регулирования.

Правоприменительное усмотрение, будучи само по себе средством в механизме правового регулирования, в то же время является комплексной конструкцией, состоящей из ряда юридических явлений. Объединяет их то, что все они сопряжены с интеллектуально-волевой деятельностью правоприменителя, т. е. представляют собой интеллектуальные процедуры анализа правовой ситуации, поиска нормативного решения и вариантов принятия решения. Вообще проблема аналитической деятельности юриста еще довольно поверхностно разработана в теории права. Наиболее продвинутые здесь работы касаются только одной проблемы — интерпретации (толкования) правовых норм. В то время деятельность правоприменителя имеет разноплановый, часто управленческий характер. Так, в ситуации правоприменительного усмотрения правоприменителю необходимо определить цель правового регулирования, правовые принципы, сопутствующие правовые явления: правовые презумпции и фикции, изучить все аспекты регулирования: компетенцию, метод, правовые средства и т. п. Официально установить наличие ситуации усмотрения, принять определенное решение и очень часто принять меры к его реализации.

Соответственно можно выделить этапы или стадии действия механизма реализации

правоприменительного усмотрения. Ими могут быть:

1. Установление ситуации отсутствия нормативного решения возникшей правовой проблемы.

2. Уяснение субъектом объема своего полномочия в рамках компетенции.

3. Поиск целесообразного варианта решения в рамках законности.

4. Принятие решения о реализации своей компетенции.

5. Принятие мер по претворению в жизнь своего правоприменительного решения (т. е., как минимум, доведение своего решения до заинтересованных сторон).

Указанные этапы не являются оригинальными, поскольку отражают обычную практику деятельности юристов. Так, немецкий ученый Ф. Мастронарди выделяет в ней три шага: 1) общее герменевтическое понимание фактов и текстов; 2) специфическое юридическое обоснование по методическим правилам; 3) принятие решения, опирающегося на правовые нормы [7].

Надо отметить, что сейчас не существует общей нормативно закрепленной схемы деятельности юриста в той или иной отрасли. Наличие подобных алгоритмов или технологий отдано на откуп юридической практике, опирающейся конечно, на научные рекомендации. Однако в отраслях, имеющих наиболее важное значение в жизни общества, для важных процедур принимаются специальные процессуальные или процедурные нормы, необходимые для того, чтобы рационализировать путь, ведущий к решению правовых проблем. Вместе с тем ситуации правоприменительного усмотрения возникают во всех отраслях права, на всех этапах юридического процесса, в том числе уголовного, административного и т. д., поэтому законодательно установить единую технологию реализации правоприменительного решения для всех случаев, скорее всего, невозможно. Поэтому здесь открывается большой простор для научных исследований. Таким образом, категория механизма правоприменительного усмотрения имеет довольно широкое исследовательское будущее. По большому счету все те проблемы, которые будут анализироваться в последующем, можно с успехом рассматривать под углом зрения механизма реализации правоприменительного усмотрения. Не претендуя на законченность

определения, под механизмом правоприменительного усмотрения предлагается понимать необходимый и достаточный для индивидуального правового регулирования поведения субъектов права комплекс юридических средств, последовательно организованных и действующих поэтапно и используемых правоприменителем в ситуации отсутствия четкого нормативного варианта решения правовых задач.

Необходимо отметить, что механизм реализации правоприменительного усмотрения — это объективное явление в правовой системе. То, что данный механизм не был ранее объектом пристального внимания ученых и практиков, совершенно не означает его субъективность. Не следует также преувеличивать научную ценность его «открытия». Речь, скорее всего, идет о том, что в таком методологическом ракурсе гораздо удобнее постичь те тайны и загадки, которые кроются в таком правовом феномене, как правоприменительное усмотрение, также разработать необходимые процедуры и технологии, позволяющие юридической практике наиболее полно использовать этот феномен в качестве юридического инструмента.

Список библиографических ссылок

1. Ефремова Н. Н. Судебные реформы в России: пути утверждения идей и ценностей правосудия // Политико-правовые ценности: история и современность. М., 2000.
2. Коркунов Н. М. Указ и закон. СПб., 1894. С. 169, 170.
3. Кутафин О. Е. Судебная власть в России: история, документы: в 6 т. М.: Мысль, 2003.
4. Лазарев В. В. Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974. С. 183.
5. Лазарев В. В. Нормативная природа судебного прецедента // Журнал рос. права. 2012. № 4. С. 94, 95.
6. Малько А. В., Шундилов К. В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов, 2003. С. 85.
7. Мастронарди Ф. Юридическое мышление. Берн, Штутгарт, Вена: Хаупт, 2001. С. 57 Цит. по: Жалинский А. Э. Введение в специальность «Юриспруденция». Профессиональная деятельность юриста. М., 2007. С. 249.
8. Путин В. В. Открытие 16-го Петербургского международного экономического форума. 21 июня 2013 г. // Рос. газ. 2013. 12 июля.
9. Пряхина Т. М., Розанова Е. В. Решения Европейского суда по правам человека в правовой системе России // Вестник МГПУ. Сер. «Юридические науки». 2010. № 2. С. 84, 85.
10. Фастов А. Г. Толкование норм права: лекция. Волгоград, 2006. С. 6.

© Гасанкадиев Т. Г., Бойко Д. В., 2014