

Г. Н. Уткин

Особенности проявления связи безусловного и условного в сфере законотворчества

G. N. Utkin. Peculiarities of Connection of Unconditional and Conditional Law Enforcement

В статье обосновывается, что с внешней, формальной стороны правоприменение характеризуется сложным сочетанием в нем безусловного и условного. С внешней, формальной стороны оно предстает безусловным (императивным, категоричным и однозначным), а с внутренней, содержательной стороны — условным (целесообразной, обусловленной и вариативной деятельностью). В качестве самостоятельного рассматривается вопрос о том, каким образом особенности связи в правоприменении безусловного и условного должны учитываться при решении проблем повышения его эффективности.

Ключевые слова: безусловное, условное, применение права, правоприменительная деятельность, правоприменительное усмотрение, процессуальная регламентация правоприменительной деятельности, правоприменительное отношение.

Контактные данные: 119991, Москва, Ленинский пр., д. 14; (495) 938-03-09; e-mail: utkin-gn@yandex.ru.

The article substantiates that the external, formal side of law enforcement is characterized by a complex combination of unconditional and conditional. With the external, formal side of it as unconditional (mandatory, categorical and unambiguous); with the internal, substantive side, the conditional (appropriate, due to the variable activity). As an independent, the question of how the features of connection in the law enforcement of unconditional and conditional should be taken into account in solving the problems of increasing its effectiveness is considered.

Keywords: unconditional, conditional, law enforcement, law enforcement activity, law enforcement discretion, procedural regulation of law enforcement activity, law enforcement attitude.

Contact Details: Leninskiy Ave 14, Moscow, Russian Federation, 119991; (495) 938-03-09; e-mail: utkin-gn@yandex.ru.

Использование понятий безусловного и условного, которые выражают важные моменты причинно-следственных, функциональных, структурных, генетических и иных типов связей, обнаруживающих зависимость одних явлений и процессов от других, в интерпретации различных сфер действия права позволяет увеличить содержательность знаний о них. Сказанное в полной мере справедливо по отношению к сфере правоприменения. Полагаем, что установление особенностей проявления в правоприменении связи безусловного и условного позволяет дать ему более полную и всестороннюю характеристику как с точки зрения внутренних закономерностей его развертывания, так и в контексте его зависимости от того юридического, идейного, политического и социального контекста, в котором оно осуществляется.

Чаще всего правоприменение ассоциируется с властной деятельностью [1, с. 21–22; 2, с. 8]. Это вполне закономерно. Именно властный характер

Григорий Николаевич Уткин — помощник-референт вице-президента РАН (Москва), кандидат юридических наук.

© Уткин Г. Н., 2019.

позволяет правоприменению быть средством точного, неукоснительного воплощения нормативных правовых предписаний в жизнь, придает ему инструментальную значимость в качестве составляющей механизма правового регулирования.

Как и любой другой властной деятельности, правоприменению свойственны императивность, категоричность и однозначность, что указывает на большую значимость в его характеристике тех сторон, которые позволяют определить его как безусловное. Однако в качестве императивного, категоричного и однозначного правоприменение характеризуется лишь с внешней, формальной стороны. С точки зрения содержания его, в отличие от правотворчества, описывают как «вторичное», «последующее» [3, с. 36]. И действительно, рассматривая содержание правоприменения в аспекте соотношения в нем целеполагающего и целесообразного, не имеющего условий и обусловленного, инвариантного и вариативного, можно обнаружить, что речь идет о деятельности, отличающейся целесообразностью, обусловленностью и вариативностью.

Безусловность властной деятельности в ее абсолютном выражении может иметь место лишь там, где власть носит надзаконный характер. Но вне зависимости от того, носит ли правотворческая деятельность подзаконный или надзаконный характер, правоприменитель всегда действует подзаконно. Правоприменение не имеет значения самодостаточного и целеполагающего, осуществляется исключительно для достижения определенных нормами материального права целей в рамках правового регулирования отношений конкретного вида. Собственно, для достижения таких целей правоприменение и включается в механизм правового регулирования в качестве его факультативной стадии.

Сочетание в правоприменении императивного, категоричного и однозначного с целесообразным, обусловленным и вариативным придает ему двойственность, что порождает споры относительно целого ряда моментов, значимых как для его понимания, так и для практического осуществления. Одним из наиболее сложных оказывается вопрос о том, что следует считать правоприменением в ситуации, когда действующий закон носит неправовой характер, — обеспечение точной и неукоснительной реализации норм закона или тех воспринимаемых обществом в качестве права принципов справедливости, которым неправовой закон противоречит. С одной стороны, как небезосновательно отмечал Г. Радбрух, «профессиональный долг судьи заключается в том, чтобы приводить в действие «волю действия», заложенную в законе... Ему надлежит спрашивать лишь о том, что соответствует закону, и никогда о том, является ли это одновременно справедливым» [4, с. 100]. С другой стороны, сам Г. Радбрух «после разгрома фашистской Германии ... отказался от такой трактовки соотношения действующего позитивного права и его применения, поскольку признал ошибочность и политическую опасность теории юридического позитивизма» [3, с. 36].

Сочетанием в характеристике правоприменения безусловного и условного предопределяется двойственность критериев оценки его эффективности. Если формально-юридическая оценка применения права как составляющей механизма правового регулирования определяется тем, способно ли оно быть безусловным (на что указывает, в частности, гарантирование его императивности, категоричности и однозначности посредством государственного принуждения), то социально-правовая оценка правоприменения во многом зависит от того, чем обуславливается его содержание. Множественность и разнообразие факторов, способных повлиять на содержание правоприменения, делает любую социально-правовую оценку его эффективности относительной, а критерии такой оценки — сложно формализуемыми.

Говоря о содержании правоприменения как об обусловленном, важно понимать, что как об определяющих его следует вести речь отнюдь не только о правовых нормах. Правоприменение — это творческая по своему характеру деятельность. Осуществляющие ее субъекты обладают свободой усмотрения, которая предполагает «возможность субъекта применения права самостоятельно принимать решение, определяющее порядок, способ и форму использования правовых средств, для достижения указанной в законе цели» [5, с. 16].

Творческий характер правоприменительной деятельности подразумевает, что на ее ход и результаты оказывает существенное влияние правосознание правоприменителя. При этом «обстоятельство, что субъективная сторона правоприменительной деятельности непосредственно связана с функционированием правосознания, с учетом того, что последнее включает не только рациональный, идеологический, но и психологический, чувственный компонент, предопределяет невозможность сведения ее к совокупности осмысленных субъективных феноменов. Функционирование правосознания в рамках правоприменения — это не просто интеллектуальный процесс обработки информации и ее оценки, это также воспроизводство определенных ощущений, чувств, эмоций, образов...» [6, с. 254].

Вариативность присуща правоприменению не только в силу того, что у его субъекта как у носителя властных полномочий всегда существует возможность действовать по своему усмотрению, но и потому, что правоотношение, в рамках которого оно осуществляется, предполагает реализацию всеми без исключения участниками правоприменительного производства взаимных прав и обязанностей. Реализация обязанностей (ее порядок, способы, формы и т. д.) во многом определяется способом предъявления прав, содержанием и степенью активности управомоченного субъекта, а полнота, порядок и следствие реализации прав — характером действий обязанной стороны. Значит, вне зависимости от того, является ли правоприменительная деятельность для субъекта, ее осуществляющего, правом или обязанностью, ее содержание и результаты всегда в той или иной мере обусловлены не только действиями правоприменителя, но и поведением других участников правоприменительного отношения, а значит, и их правосознанием.

Степень обусловленности правоприменения активностью участников правоприменительного отношения оказывается особенно высокой в ситуации предоставления им так называемых «безусловных» процессуальных прав [7, с. 36–40], т. е. таких прав, в осуществлении которых стороне нельзя отказать, кроме случая, когда это будет прямо записано в законе. Содержание правоприменения обусловлено не только субъективными, но и объективными факторами. «Нельзя рассматривать правоприменение только как юридическое прилагательное к нормативному существительному» [8, с. 20]. Правовая жизнь характеризуется сложными, разнообразными процессами, и это не позволяет говорить о возможности абсолютного соответствия между моделью, заданной нормативными правовыми предписаниями, и реальными правоотношениями, реальным эффектом от реализации той или иной нормы.

Так как связь между действием любого из факторов и содержанием правоприменения не носит характера детерминирующей, гипотетически существует возможность ослабления или усиления их влияния на ход и результаты правоприменения. Это обстоятельство предопределяет возникновение идеи о том, чтобы обеспечить за счет такого ослабления и/или усиления повышение эффективности правоприменения, причем чаще всего речь идет об эффективности не только в формально-юридическом, но и в социально-правовом смысле.

Способом решения обозначенной задачи в современных условиях, как правило, оказывается изменение процессуальной регламентации правоприменительной деятельности. Однако последняя объективно имеет ограниченный потенциал в обусловливании правоприменительной деятельности.

Во-первых, как справедливо подчеркивает В. Д. Зорькин, «мы можем и должны умирять хаос, отстаивая порядок. Но мы при этом должны отдавать себе отчет в том, что хаос — это невероятно сложная и мощная вещь. И ему нельзя просто приказать исчезнуть или стать порядком — так можно получить не желанный результат, а прямо противоположное» [8, с. 21]. Процессуальная регламентация правоприменения не равнозначна его упорядочению; упорядоченность правоприменения, как и любой другой сложной системы, не является исключительно результатом организации извне, любая сложная система предполагает переход из хаотического состояния в упорядоченное, в том числе и за счет того, что обладает способностью к самоорганизации.

Во-вторых, процессуальная регламентация способна влиять лишь на внешнюю, формальную сторону правоприменения. Но в качестве властной деятельности оно эффективно как раз тогда, когда характеризуется большей значимостью моментов, придающих ему безусловность. Чем больше количество процессуальных норм, регулирующих правоприменение, и чем более строгой является его регламентация, тем в большей мере правоприменение предстает разрешенным и/или ограниченным, а значит, обусловленным и целесообразным. Следовательно, чем более детальной и строгой является процессуальная регламентация правоприменения, тем менее значимым в его характеристике оказывается то, что позволяет интерпретировать его в качестве безусловного с внешней, формальной стороны.

Негативный характер влияния избыточной процессуальной регламентации на эффективность правоприменения предопределяется существованием еще одной закономерности. Результаты функционирования сложной системы являются оптимальными, если данная система сохраняет способность к адаптивному поведению. Существование названной способности, в свою очередь, обусловлено действием механизма самоорганизации, эффективного, по крайней мере, в той же мере, что и оказываемое на поведение системы управленческое воздействие. Если внешнее упорядочивающее воздействие является слишком интенсивным, система оказывается неспособной к самоорганизации, а значит, и к эффективному функционированию. То, что справедливо для любой сложной системы, справедливо и в отношении правоприменения: избыточная, излишне детальная процессуальная регламентация снижает степень адаптивности, следовательно, негативно влияет на эффективность.

Полагаем, что способность правоприменения как системы к «адаптивному поведению», а значит, и его эффективность, во многом зависят от адекватности функционирования правосознания правоприменителя. С одной стороны, адекватное функционирование правосознания правоприменителя позволяет поддерживать содержательную связь между применяемой нормой и выносимым юридически значимым решением, в том числе в ситуациях, когда реализуемая норма является диспозитивной, содержит оценочные понятия, относительно определенную либо альтернативную санкцию или какие-либо другие особенности самой нормы допускают различные варианты ее реализации. С другой стороны, будучи включенным в систему факторов, оказывающих влияние на содержание правоприменения, правосознание осуществляющего его субъекта способно повлиять на то, какими будут степень и характер обусловленности этого содержания иными факторами. При этом высокая вариативность поведения правоприменителя в условиях свободы усмотрения позволяет среди прочего эффективно находить

новые возможности для преодоления негативного влияния, в том числе таких факторов, которые не носят характера широко распространенных (не являются типичными). Таким образом, вне зависимости от того, какие средства использует правоприменитель, если он действует на основе своего усмотрения, то в условиях адекватного функционирования его правосознания появляется высокая вероятность эффективного решения задачи обеспечения точной реализации нормы права.

Признавая значимость адекватного функционирования правосознания правоприменителя для обеспечения эффективности правоприменения как целесообразного, обусловленного и вариативного в содержательном плане, одновременно следует учитывать, что разнообразие факторов, влияющих на содержание правоприменения, позволяет в определенной мере стабилизировать систему, обеспечить ее адаптивность в тех ситуациях, когда правосознание правоприменителя не функционирует адекватно.

Разнообразие факторов, способных оказывать влияние на поведение системы, не только снижает степень упорядоченности и предсказуемости ее функционирования, но и увеличивает степень ее адаптивности, позволяет системе более чутко и адекватно реагировать на происходящие изменения. Если вести речь о правоприменении, то его адаптивность, в частности, во многом поддерживается за счет существования у участников правоприменительного производства, заинтересованных в исходе юридического дела, возможности повлиять на ход и результаты правоприменения посредством реализации своих процессуальных прав.

Итак, будучи властной организующей творческой деятельностью, осуществляемой в рамках правоотношений особого рода, правоприменение характеризуется сложным сочетанием в нем безусловного и условного. Для его характеристики с внешней, формальной стороны наиболее значимы такие свойства, как императивность, категоричность и однозначность, для понимания его внутренней, содержательной стороны — целесообразность, обусловленность и вариативность. Для обеспечения эффективности правоприменения в формально-юридическом смысле более значимы свойства, придающие ему безусловность, для обеспечения его эффективности в социально-правовом плане — свойства, характеризующие его в качестве условного.

Избыточность процессуальной регламентации неизбежно оказывает негативное влияние на эффективность правоприменения как в формально-юридическом, так и в социально-правовом смысле. Эффективность правоприменения обеспечивается не детализацией процессуальной регламентации, а обеспечением адекватного функционирования правосознания правоприменителя в условиях сохранения влияния на ход и результаты правоприменения иных факторов, прежде всего — активности других участников правоприменительного отношения в реализации предоставленных им процессуальных прав.

Литература

1. *Вопленко Н. Н.* Реализация права. Волгоград: Изд-во Волгоградского государственного университета, 2001. 48 с.
2. *Ядринцева О. В.* Индивидуально-договорное правоприменение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. 28 с.
3. *Корнев В. Н.* Правотворчество, правоприменение и содержание права // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. 2008. № 8. С. 35–41.
4. *Радбрух Г.* Философия права. М.: Международные отношения, 2004. 238 с.

5. *Бойко Д. В.* Правоприменительное усмотрение, законность и произвол // Общество и право. 2009. № 3. С. 16–20.
6. *Лановая Г. М.* К вопросу о субъективной стороне применения норм права // Проблемы развития государства и права в современном российском обществе. Динамика современной правовой жизни / под ред. В. П. Малахова, К. Е. Сигалова. М.: Московский университет МВД России, 2008. С. 245–258.
7. *Мурадян Э. М.* О единстве судебного законодательства. О безусловных процессуальных правах. Об условных процессуальных действиях // Современное право. 2001. № 3. С. 36–40.
8. *Зорькин В.* Правоприменение как стратегическая проблема // Право и правоприменение в России: междисциплинарные исследования / под ред. В. В. Волкова. М.: Статут, 2011. С. 15–24.