

I. ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА. ПЕНОЛОГІЧНА ТЕОРІЯ

УДК 340.13

DOI 10.32755/sjcriminal.2019.01.007

Самофалов Л. П.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного права, Академія Державної пенітенціарної служби, м. Чернігів, Україна;

Малишко В. А.,

студентка магістратури, Академія Державної пенітенціарної служби, м. Чернігів, Україна

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВОТВОРЧОСТІ І ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Стаття присвячена аналізу співвідношення процесів правотворчості та правозастосування. У роботі вказано на низку чинників, які визначають низьку ефективність правозастосування. Визначено роль і значення застосування права як особливої форми реалізації права поряд з правотворчістю. Розглянуто легітимний вплив судової практики на правотворчість за допомогою реалізації права законодавчої ініціативи.

Ключові слова: правотворчість, правозастосування, законодавство, судова практика, правові норми.

Постановка проблеми. Правотворчість і правореалізація – тісно пов'язані між собою правові категорії. Загалом і підзаконні акти «живуть» тільки в процесі їх реалізації. Однією з ключових форм реалізації права є правозастосування – притаманне діяльності державних органів і посадових осіб, які без цього не можуть виконувати свої повноваження. Але правозастосування безпосередньо залежить від правотворчості та якості прийнятих законів та інших нормативно-правових актів. При цьому важливою умовою є досконалість процесуального законодавства, особливо у сфері правоохоронної діяльності.

У сучасній Україні часто трапляються випадки неузгодженості нормативно-правових актів і неможливості їх застосування. Вирішення цієї проблеми можливе шляхом глибокого і професійного аналізу прийнятих правових актів, удосконаленням правотворчої роботи, виявленні суспільних відносин, які повинні

бути врегульовані, та створенні процесуально-процедурних умов застосування правових актів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченню правозастосовчої діяльності присвячена велика кількість статей, монографій та інших робіт. Цю тему в своїх дослідженнях розкривають Завадська Л.Н., Вопленко М.М., Решетов Ю.С., також слід відзначити роботи Зеленіної А. Ю., Петрової А.В. Суттєві проблеми правотворчості висвітлювали у своїх працях В. Баранов, Х. Кайтаєва, М. Кельман, В. Карташов, Д. Керімов, А. Міцкевіч, О. Мурашин, А. Нашиц, Б. Дрейшев, Д. Ковачьова, Н. Оніщенко, О. Піголкін, С. Полєніна, В. Погорілко, Ю. Тіхоміров, С. Тищенко, Г. Шмельова, Р. Халфіна, О. Ющик та ін.

Метою статті є аналіз процесів співвідношення правотворчості та правозастосування, розуміння природи і сутності цих категорій.

Виклад основного матеріалу. Недостатньо висока якість правотворчості в країні не тільки здатна дестабілізувати економічну і політичну обстановку, але й актуалізує проблему моніторингу законодавчих актів як на стадії їх прийняття, так і після набрання ними чинності.

На думку Е. Г. Лук'янової, невиконання закону – це проблема сучасної української державності та свідцтво патології системи управління. Таке положення пов'язане з вихолощенням матеріально-юридичного змісту закону, що обумовлено відсутністю апробованих механізмів реалізації норм, недоліком норм про відповідальність за порушення, а також норм, що регламентують діяльність по реалізації відповідальності. Крім того, становище ускладнюється нестабільністю законодавства. В основі прийняття будь-якого закону повинна лежати соціальна необхідність [5, с. 70].

Багато сучасних дослідників інституту правотворчості підкреслюють, що зміна законодавства має відображати об'єктивну динаміку суспільного життя. Сучасні політичні, економічні, соціальні процеси в українській державі і суспільстві змушують парламентарів приймати більше 350 законів на рік, переважна частина з яких це закони про внесення тих чи інших змін. Не випадково, в сучасній юридичній літературі прямо вказується, що мотивація законодавця впливає на результати законотворчості, а, отже, на ефективність правового регулювання [9, с. 120].

Вітчизняними вченими опубліковано чимало праць, присвячених створенню законів. Водночас цілком справедливо, зазначає професор В.Н. Карташов, поза увагою залишається правозастосовна діяльність. Зарубіжні юристи вже давно зрозуміли, що правотворчість – це не тільки створення й оприлюднення нормативно-правових актів, вона повинна супроводжуватися своєрідним «сервісом після продажу» [1].

Однак необхідно зазначити, що зміцнювати законність і примушувати до її дотримання стає можливим тільки за наявності сформованої правотворчої бази. За відсутності нормативно-правової бази існування правозастосування навіть за наявності правозастосовчої політики є неможливим. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що правотворча політика як форма реалізації правозахисної політики домінує над правозастосуванням.

В юридичній науці під правотворчою політикою слід розуміти науково обґрунтовану, послідовну і системну діяльність державних структур, спрямовану на визначення стратегії та тактики правотворчості, на створення необхідних умов для ефективної правотворчої роботи. Процес правотворчості визначається безпосередньо правовою політикою. Водночас створені в результаті правотворчості норми дозволяють говорити про правильність стратегії діяльності держави у сфері правового регулювання, зокрема, про те, наскільки вона відповідає чи не відповідає загальноновизнаним міжнародним принципам і нормам, теорії і практиці побудови правової держави [6, с. 24–33].

Правотворча політика втілюється переважно у прийнятті, зміні, скасуванні нормативних актів і договорів. Головна проблема полягає не в кількості нормативних актів і договорів, а в тому, щоб вони були пов'язані в єдину систему. Тут багато що залежить від умінь законодавця гармонійно поєднувати нові і раніше прийняті нормативні акти, а також від грамотної стратегії творців права [7, с. 87–93].

Крім вищезгаданої проблеми, існують і інші дефекти правотворчості, які, з упевненістю можна сказати, негативно впливають на ефективність правової політики в цілому. Зокрема, до них належать: зайва політизованість; систематичні виходи законодавця за межі сфери правового регулювання, що тягнуть за собою поя-

ву актів, що не володіють правовим змістом; невідповідність українського законодавства міжнародним зобов'язанням України; недотримання ієрархії нормативно-правових актів; наявність прогалин у праві; ігнорування правил техніки правотворчості.

Усунення цих недоліків правотворчості сприятиме створенню належних умов для реалізації правової політики держави відповідно до її пріоритетів [3, с. 15].

Спроби прийняти закон про систему законодавства робляться більше 20 років. Учені аналізують причини такого тривалого та неефективного законодавчого процесу [2; 4].

Ефективність правозастосовчої діяльності це свого роду співвідношення між результатом правового регулювання і тією метою, яка стоїть перед самим правовим регулюванням.

Стан правозастосовчої діяльності в Україні на сьогодні залишає бажати кращого. Нині можна виділити такі шляхи підвищення ефективності правозастосовчої діяльності в Україні:

1) підвищення правової культури суб'єктів застосування права впливає на якість правового регулювання, на процес зміцнення правопорядку і законності;

2) вдосконалення процесу правотворчої діяльності, в ході якого в правових нормах (при належному рівні техніки законодавця) виражаються інтереси суспільства і ті закономірності, в рамках яких ці норми будуть діяти. У зв'язку з чим необхідно створювати за допомогою інформаційних і юридичних засобів такий стан, коли дотримання норм права буде вигідніше від їх порушення. Поряд з цим необхідно посилити юридичні гарантії правових засобів, які діють у механізмі правового регулювання;

3) вдосконалення процесу застосування права само по собі доповнює дієвість нормативного регулювання. У тому випадку, якщо нормативна регламентація покликана забезпечити однаковість і стабільність у регулюванні суспільних відносин, ввести ці суспільні відносини в рамки законності, то застосування норм права, враховуючи конкретну обстановку, своєрідність кожної життєвої ситуації. Оптимальне поєднання правозастосування та правотворчості надає універсальність і гнучкість правовому регулюванню, приводить до мінімізації збоїв і зупинки в дії правових норм.

Важливе значення сьогодні набуває такий спосіб впливу на стан правозастосовчої діяльності як здійснення державою правозастосовчої політики.

Правозастосовна політика – одне з невід’ємних і, разом з тим, маловивчених напрямів правової політики сучасної держави [8, с. 189].

Зміст цієї політики багатоплановий. Ним охоплюються такі питання, як: вироблення базових цілей і принципів правозастосовчої діяльності, визначення основних державних пріоритетів у сфері здійснення права; загальне керівництво і координація правозастосування в масштабах держави; визначення науково обґрунтованих критеріїв її ефективності; стимулювання науководослідницької та іншої діяльності, спрямованої на вдосконалення форм і методів індивідуально-владної діяльності; створення необхідних політико-організаційних гарантій здійснення прав і свобод особистості; забезпечення режиму законності в країні, неухильного дотримання конституції та інших законів усіма суб’єктами правовідносин; вироблення основних принципів взаємодії держави, суспільства й особистості в правореалізаційній сфері; розвиток правових комунікацій, забезпечення доступності, гласності, інформації про проведені в процесі правозастосовної діяльності перетворення, цілі, досягнуті результати тощо.

Правозастосовна політика знаходиться в необхідних законодавчих зв’язках з іншими напрямками державно-правової політики, перш за все, політикою правотворчою. Загальна спрямованість і зміст правозастосовчої політики визначаються системою нормативно-правових приписів, які діють у теперішній час. У цьому сенсі правозастосовна політика має підзаконний характер, покликана створювати необхідні організаційно-управлінські, ідеологічні та інші умови для реалізації волі законодавця. Крім того, правозастосовна політика виконує і компенсаційні функції, заповнюючи прогалини правотворчої політики, вносячи в неї корективи і на етапі реалізації права.

Правозастосовна політика є одним з необхідних і можна сказати основних факторів вдосконалення всієї системи законодавства та всієї системи правового регулювання в країні. Разом з тим, що вона дозволяє зосереджувати державні зусилля на най-

більш важливих ділянках правового регулювання, створює необхідні політико-управлінські передумови для оптимальної реалізації волі законодавця, вона також і стимулює прийняття (скасування, зміну) правотворчими органами таких приписів, що містяться в нормах права, які найбільшою мірою відповідають завданням правової політики і при цьому враховують можливості і потреби правозастосовчої практики.

Науково обґрунтована правозастосовна політика є необхідною гарантією зміцнення правопорядку і законності, практичного забезпечення прав і свобод особистості, вирішення інших важливих завдань, які необхідні в процесі життєдіяльності. Саме на цьому рівні правова політика стає «реальною політикою», яка має своїм предметом діяльність правозастосовних органів і безпосередньо впливає на поведінку суб'єктів права. Питання гарантованості невідворотності юридичної відповідальності, прав особистості та інші актуальні проблеми сучасної української держави в цьому випадку переходять з розряду зовні привабливих формул у площину їх практичної реалізації.

Удосконалення механізмів функціонування всіх складових елементів правової системи сприяє цілеспрямованому, оптимальному правовому розвитку держави, вдосконаленню правозастосовчої діяльності в Україні. Наприклад, це відноситься до законодавства. Досягнення узгодженого функціонування законодавства сприяє забезпеченню єдності української правової системи, підвищує її ефективність. Оптимальне співвідношення різних рівнів законодавства є одним з обов'язкових умов вдосконалення української правової системи. В юридичній літературі процес вдосконалення правової системи розглядається як інтегроване завдання правової реформи, що включає в себе оновлення всіх її елементів і забезпечення їх оптимальної взаємодії.

Важливе значення підвищення ефективності правозастосовчої діяльності в Україні має розвиток судової системи.

Останнім часом з урахуванням подій, що відбуваються в нашій країні, політичних і соціальних змін, в умовах несформованого громадянського суспільства, заснованого на принципі поділу влади, особливої актуальності набувають питання вироблення судової політики, що відбиває цю спрямованість.

Судова політика, в свою чергу, тісно взаємопов'язана з поняттям судової практики, проблематика якої традиційно привертає увагу юристів-дослідників. Досить розроблено поняття судової практики, її співвідношення з судовим прецедентом, прецедентом судового тлумачення та іншими спорідненими дефініціями. Разом з тим проблема взаємозв'язків, що виникають або можуть виникнути в системі «судова практика» – «законотворчість» потребує особливого розгляду.

Вплив судової практики і політики судових органів на право величезне. Хто як не правозастосувач бачить прогалини, наявні в законодавстві. Безперечно в наші дні відбувається накопичення судової практики, аналіз якої може об'єктивно слугувати віддзеркаленням стану та ефективності чинного законодавства. Але співвідношення накопиченого досвіду, що росте в узагальнення практики, і інформаційні листи, і кількості законопроектів, внесених цими суб'єктами, явно незрівнянно. Законопроектів у кілька разів менше.

Велика частина таких законопроектів має установчий характер у частині судової системи, значно рідше – з інших предметів правового регулювання. При цьому необхідно відзначити, що серед таких законопроектів, практично немає таких, які уточнювали б правові норми шляхом внесення змін і доповнень до галузевозуворювальних законів – кримінального, цивільного та інших кодексів України.

Проблеми недосконалості законодавства вимагають швидкої реакції судів, основною діяльністю яких є вирішення конкретного правового випадку. Законотворчий процес, на відміну від процесу прийняття роз'яснювальних актів вищих судових органів, складний і займає тривалий період часу. Критичні зауваження представників судової влади на адресу якості законодавчих актів явно свідчать про те, що вони не вважають себе відповідальними за ці недоліки. Подібна позиція видається помилковою, тому що суди, які мають одночасно відомості про недоліки законодавства та право законодавчої ініціативи, рівною мірою із законодавцем відповідальні за якість нормативних актів. Активна реалізація права законодавчої ініціативи судами – єдина правомірною формою впливу правозастосувача на законотворчість, і реальна можливість шляхом проведення грамотної судової полі-

тики підвищити авторитет судової влади. Дійсно, поки з тим, що суди працюють не ідеально, сперечатися не доводиться.

При цьому не варто забувати, що правосуддя – занадто складне явище, щоб залежати тільки від однієї складової, а ефективним, тобто виправдувати очікування суспільства, воно буде лише тоді, коли в кожного, залученого в його сферу, будуть чітко визначені не тільки права, але й обов'язки. Причому, мало того, що це повинно бути прописано в законі, але важливо, щоб закон не йшов на компроміс з чиймись відомчими або іншими інтересами, а краще, щоб прийняття цього закону, що відображає напрацювання судової практики, було ініційовано представниками самої судової влади.

Отже, для комплексного і послідовного здійснення перетворень є потреба у формуванні та реалізації в Україні добре продуманої загальнонаціональної судово-правової політики. Її офіційна концепція могла б стати політико-юридичним, ідеологічним і моральним фундаментом перспективної перебудови всіх аспектів судової діяльності.

Висновки. Таким чином, з метою підвищення ефективності реалізації правових норм необхідно своєчасне внесення змін, розмежування функцій між органами державної влади.

Безумовно, пріоритетом для підвищення ефективності застосування тих чи інших правових норм слугують інтереси людини. Виступаючи свого роду юридичною технологією задоволення цих інтересів, механізм правового регулювання повинен бути соціально цінним за своєю природою, створювати режим сприяння здійсненню законних прагнень особистості, зміцненню її правового статусу.

Поряд з вищевикладеним важливим фактором вирішення проблем у правозастосовчій діяльності є виключення правових прогалин у нормах права.

Самі прогалини в праві, в разі повної правової неврегульованості, повинні усуватися законодавцем у міру їх виявлення, шляхом внесення змін. Однак у силу того, що право само по собі системне і в ньому права взаємодіють з усіма елементами системи права, прогалину в праві можна подолати в процесі правозастосування.

Так основними критеріями, якими повинен керуватися законодавець, є такі:

- 1) зміни, що вносяться, не повинні суперечити вимогам чинного законодавства та правових норм;
- 2) необхідна потреба в тій чи іншій нормі права;
- 3) воля державних органів на створення відповідних норм;
- 4) проведення правової та наукової політики законодавця, з метою своєчасного усунення прогалин.

Список використаних джерел

1. Карташов В. Н. Правотворчість: підходи, ідеї, судження. *Збірник статей науково-практичної конференції*. Сімферополь, 2002. С. 31–38.
2. Козюбра М. І. Загальна теорія права: підручник. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.
3. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права. Київ: Кондор, 2008. 475 с.
4. Ковалевський В. С., Козинцев І. П. Правотворчість і теоретичні та логічні засади. Київ: Юрінком-Інтер, 2005. 192 с.
5. Лук'янова Є. Г. Закон в пострадянській Україні: проблеми адекватності сприйняття і використання. *Держава і право*. 2009. № 8. С. 70.
6. Поляков С. Б., Нечкина Е. Ю. Поняття правозастосовчої політики. *Адвокат*. 2013. № 8. С. 24–33.
7. Редько А. А. Правозастосування в контексті правозахисної політики. *Суспільство і право*. 2017. № 1. С. 87–93.
8. Рудковський В. А. Правозастосовна політика як фактор оптимізації процесів реалізації права в сучасній Україні. *Актуальні проблеми правотворчій і правозастосовчій діяльності в Україні*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 23–24 грудня 2016 р.). Харків. 2016 року. С. 189.
9. Шувалов І. І. Теорія законотворчості. Одеса, 2006. С. 120.

Samofalov L., Malyshko V.

CORRELATION BETWEEN PROCESSES OF LAWMAKING AND ENFORCEMENT

The article deals with the analysis of the correlation between the processes of lawmaking and enforcement. The article points a number of factors that determine poor law enforcement. The role and importance of the application of law as a special form of law realization along with lawmaking is determined. The legitimate influenza of jurisprudence on lawmaking through the exercise of the right of legislative initiative is considered.

An important place is given to enforcement policy. It is emphasized that this issue is poorly understood. The content of this policy is multifaceted. This includes:

- elaboration of goals and principles of law enforcement activities;
- determination of state priorities;

- general management;
- performance criteria;
- forms and methods of individual-power activity;
- terms of guarantees of rights and freedoms;
- publicity and more.

The general orientation and content of the enforcement policy are determined by the regulations. Enforcement policy is a guarantee of strengthening the rule of law and legislation, the protection of rights and freedoms.

The conclusion is made that in order to increase the efficiency of implementation of legal norms, it is necessary to make timely changes and to differentiate functions between public authorities. Certainly, the priority for improving the effectiveness of the application of certain legal norms are the interests of the individual. Acting as a legal technology to satisfy these interests, the mechanism of legal regulation must be socially valuable in its nature, create a regime to promote the legitimate aspirations of the individual, strengthening its legal status.

For operational enforcement, it is important that the legislator desires to be guided by the following criteria:

- changes made to legal norms should not contradict current legislation;
- taking into account the needs of a rule of law;
- the will of state bodies is taken into account;
- timely elimination of gaps in the right.

Key words: lawmaking, enforcement, legislation, case law, legal rules.

References

1. Kartashov, V. N. (2002), «Lawmaking: approaches, ideas, judgments», *Collection of articles of scientific-practical conference*, Symferopol, pp. 31–38.
2. Koziubra, M. I. (2015), *The general theory of law*, Vaite, Kyiv.
3. Kelman, M. S., Murashyn, O. H. (2008), *The general theory of state and law*, Kondor, Kyiv.
4. Kovalevskiy, V. S., Kozyntsev, I. P. (2005), *Lawmaking and theoretical and logical principles*, Yurinkom-Inter, Kyiv.
5. Lukianova, Ye. H. (2009), «Law in post-Soviet Ukraine», problems of adequacy of perception and usage, *State and Law*, № 8, pp. 70.
6. Polyakov, S. B., Nechkyina, E. Yu. (2013), «The concept of enforcement policy», *Advokat*, № 8, pp. 24–33.
7. Redko, A. A. (2017), «Enforcement in the context of human rights policy», *Society and Law*, № 1, pp. 87–93.
8. Redkovskiy, V. A. (2016), « Law enforcement as a factor in optimizing the processes of law enforcement in modern Ukraine», *Actual problems of law-making and enforcement activities in Ukraine: materials of International Scientific and Practical Conference* (Kharkiv, 23–24 December).
9. Shuvalov, I. I. (2006), *The theory of lawmaking*, Odesa.