

П. Гуйван,
кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, професор
Полтавського інституту бізнесу

ФЕНОМЕН ЯКІСНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ВИЗНАЧЕНОСТІ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЗА ЄВРОПЕЙСЬКИМИ ПРИНЦИПАМИ

Охорона головних цінностей у сучасному демократичному суспільстві гарантується комплексом чинників, серед яких визначальне місце посідає належна, збалансована та спрямована на встановлення реального правового механізму структура законодавства. Справедливість системи права забезпечується позитивним підходом до визначення права як сукупності норм, що повинні чітко, виразно формулюватися, аби їхній істинний сенс відповідав зовнішньому прояву, що є гарантією впевненості населення щодо дій влади і масштабів свободи, яку вимагають індивіди та суспільство [1, с. 71]. Саме право як базис для регулювання певних відносин має ґрунтуватися на чіткій регламентації не лише правил поведінки для членів суспільства, а й мати конкретні механізми діяльності органів влади та важелі впливу на них з метою чесною та справедливою їхньої правотворчої та правозастосовної діяльності. Якщо відповідний баланс не буде дотримуватися, це може викликати серйозні соціальні потрясіння. Людина може підкоритися нормі, якої не дотримуються ті, кому доручено її застосовувати, але в якийсь момент покора стає даремною [2, с. 43].

Питанням чіткого та стабільного правового поля для забезпечення прав і свобод людини приділяє значну увагу Європейський суд з прав людини. При цьому наголошується, що визначеність чинного законодавства є дуже важливою для усіх матеріальних відносин як цивільного, так і кримінального характеру. Так, Європейський суд з прав

людини зазначає: «при розгляді питань обмеження свободи особливо важливо дотримуватися принципу правової визначеності. Важливим є чітке визначення умов обмеження свободи відповідно до внутрішнього права, щоб право як таке було передбачуваним у своєму застосуванні, аби відповідати стандарту «правомірності», визначеному Конвенцією стандарту, який вимагає, щоб усе право було чітким настільки, аби особа могла передбачити у разі необхідності з відповідною правовою допомогою до певної розумної межі за конкретних обставин, наслідки, які може потягти за собою певне діяння» [3, с. 35–36]. У тих питаннях, коли йдеться про вимоги законності щодо кримінального переслідування особи, верховенство права полягає в тому, що лише закон може визначати злочин та передбачати за нього покарання. Забороняється розширення існуючих диспозицій на діяння, що тотожними не є, також не може застосовуватися розширювальне тлумачення, наприклад за аналогією. Така вимога є вирішальною, якщо особа може усвідомлювати за рахунок формулювання норми, за які діяння вона може нести відповідальність [4, с. 145–146].

Проблематиці ефективності права, його легітимності та необхідності правильної і відповідної духові часу форми та структурі присвячено дослідження таких науковців, як Л. Фуллер, Г. Радбрух, Ю. Шемшученко, М. Козюбра, С. Головатий, Ю. Матвеева, М. Смуток, С. Погребняк та інших. Вивчення питань законності, демократичності



та гуманності правових норм та судових рішень, що на них ґрунтуються, не супроводжується в загальному плані детальним дослідженням співвідношення дієвості чинного підзаконного правового регулювання з відповідністю способів здійснення нормативних та правозастосовних повноважень реальним потребам демократичного суспільства. Не отримали належного правового доктринального обґрунтування і механізми делегування суб'єктам влади їхніх повноважень та відповідного закону, адекватного потребам суспільства їхнього здійснення. З'ясування вказаних аспектів правотворчої та правореалізаційної діяльності і є метою цієї наукової праці.

Якість закону як певне юридичне поняття широко використовується міжнародними інституціями в процесі правового забезпечення справедливого захисту прав і свобод людини. Зокрема, воно є автономним визначенням, що задіюється Європейським судом у процесі тлумачення положень конвенції. При цьому суд надає йому чіткого та об'ємного змісту: навіть припускаючи, що положення закону було правильно розтлумачене судами, а втручання базувалося на формальній підставі, закріпленій у національному законодавстві, вислів «передбачений законом» у конвенції не тільки вимагає, аби дія, яка оскаржується, була передбачена національним законодавством, а й містить вимогу щодо якості закону [5, с. 46–47]. Це охоплює крім вимог до чесності, легітимності та гуманності актів законодавства їхню доступність та зрозумілість, а також передбачуваність для конкретної особи [6, с. 29]. З цією метою правовий акт має бути сформульований достатньо чітко для того, щоб людина могла передбачити в розумних межах, виходячи з обставин справи, ті наслідки, які може спричинити дія.

Одним із важливих чинників, що обумовлюють подібну потребу в якісному законі, є необхідність того, щоб він відповідав критеріям гарантування

засобу юридичного захисту від свавільного втручання органів державної влади у права, гарантовані Конвенцією та національними конституціями. Адже при вирішенні питань, що стосуються основоположних прав людини, надзвичайні можливості владних суб'єктів у розмірі необмежених повноважень є несумісними з принципом верховенства права. Відтак у контексті дослідження актуального значення має юридичне забезпечення такого правового поняття як дискреція.

Особливої уваги потребує питання щодо оцінки правомірності делегування законодавчих повноважень виконавчій владі. Яскравим зразком вирішення подібної проблематики є міжнародна практика щодо нормативного обмеження такого делегування в частині його предмету, мети, змісту та обсягу повноважень. Діюче законодавство, ґрунтуючись на правових засадах юридичної певності як визначального інституту, спрямованого на реалізацію верховенства права, передбачає конкретний механізм закріплення в нормативних актах порядку надання у необхідних випадках права широкого розсуду органам влади, що і становить сутність поняття дискреції.

З урахуванням указаних напрацювань має розвиватися і українське національне законодавство в коментованій сфері. До групи вимог щодо визначеності повноважень, які необхідно чітко та виразно впорядкувати, належить, перш за все, чіткий розподіл повноважень між гілками державної влади, який відіграє провідну роль у побудові політичної системи держави, забезпечує злагодженість та ефективність функціонування її апарату, що є важливим для належного забезпечення реалізації та захисту прав людини. Крім того, однією з гарантій принципу правової визначеності є розподіл повноважень на основі системи стримувань і противаг з огляду на те, що він перешкоджає внесенню надто частих та свавільних змін до позитивного права [7, с. 160–161].



Дискреційність повноважень не є винятковим явищем у правових системах різних країн, більше того, в окремих випадках невизначеності чинного законодавства в окремих площинах та необхідності обрання одного з декількох законних варіантів поведінки розсуд є єдино можливою опцією належної поведінки. Так, у процесуальному законодавстві надається широкий вибір суду чи іншому правозастосовному органу здійснювати оцінку належності використовуваних матеріалів. Оптимальним способом здійснення цього процесу є судова дискреція. Європейський суд з прав людини у своїй практичній діяльності неодноразово зазначав, що, як би ясно не була сформульована правова норма у будь-якій системі права, завжди існує певний елемент судового тлумачення. Завжди є необхідність в усуненні спірних питань та пристосуванні до обставин, що змінюються. Хоча визначеність є бажаною, вона може тягти надмірну жорсткість, тоді як закон має враховувати змінюваність конкретних ситуацій. Відповідно багато законів формулюються у виразах, які є непевними, тож їхнє тлумачення і застосування стає питанням практики [8, п. 40]. Відтак, роль що відводиться судам, полягає в усуненні сумнівів, що залишаються [6, п. 29]. З урахуванням викладеного можна стверджувати, що вимога законності не виключає роз'яснення правил поведінки шляхом судового тлумачення у конкретній справі, якщо наслідки правовідношення витікали з його сутності та були розумно передбачуваними [9].

Наявність дискреційних повноважень як способу здійснення публічної влади, згідно з яким орган чи посадова особа застосовують надані їм за законом правомочності на свій розсуд без узгодження з кимось [10, с. 195], є належним способом правового регулювання. Скажімо, за рахунок прийняття рішень органами виконавчої влади в межах їхніх дискреційних повноважень можуть усуватися про-

галини у визначеності законодавства. Розглядаючи одну із справ про належність широкого адміністративного розсуду органу виконавчої влади, ЄСПЛ таким чином сформулював визначення меж дискреційних повноважень: «Закон, який надає дискрецію, не є сам по собі несумісним із вимогою передбачуваності у тому випадку, коли обсяг дискреції та спосіб її застосування зазначені з достатньою чіткістю та при цьому враховується легітимна мета того чи іншого вживаного заходу в тій чи іншій ситуації, щоб надати індивіду адекватний захист від свавільного втручання» [11, п. 61]. Дійсно, судова правотворчість може регулювати відносини, якщо в нормативно-правових актах містяться прогалини, їх текстуальний виклад є неоднозначним, суперечливим, що зумовлює появу проблем під час правозастосування [12, с. 28].

Більше того, відсутність у владній структури юрисдикції на винесення рішення у справі, у тому числі із застосуванням особистої дискреції, не є підставою для його скасування, якщо таким скасуванням порушується юридична певність, на яку розраховують учасники правовідношення. Скажімо, при вирішенні конкретного спору компетентним судом не може бути підставою для визнання актів адміністративного органу незаконними проста їхня неясність чи відсутність передбачуваної узгодженості між різними владними органами. Більш того, скасування рішення державного органу з огляду на те, що він не має компетенції, теж може бути незаконним, якщо в державі немає чіткої узгодженості у співвідношенні юрисдикцій певних органів по конкретних категоріях справ [13]. У цьому плані перевага надається забезпеченню дієвості принципу правової визначеності як засадничого чинника вищого порядку. Хоча правила щодо юрисдикції мусять виконуватися, за певних конкретних обставинах ЄСПЛ не вбачає якоїсь нагальної суспільної необхідності, яка б виправдовувала відступ від принципу правової визначеності [14, п. 35].

У демократичних суспільствах триває тенденція до зменшення обсягу дискреційних повноважень органів виконавчої влади. Це досягається за рахунок звуження сфер регулювання, де зберігається законодавча невизначеність, яка потребує прояву персональної ініціативи та результативності з боку відповідної посадової особи чи органу влади. Інакше кажучи, вирішальною стає вимога винятково законодавчого закріплення їхніх повноважень [15, с. 21]. У випадках можливого правового врегулювання порядку та результату конкретної діяльності застосування розсуду посадовою особою стає неправомірним. Можна стверджувати, що віднесення до повноважень певного органу дискреційних можливостей у розгляді питання, яке потребує дотримання певних жорстких та визначених законодавством критеріїв (наприклад, при встановленні переможців конкурсу за однозначно встановленими показниками та нормативно врегульованими правилами їхньої оцінки), суперечить демократичному принципу правової визначеності і є неприпустимим.

У цьому процесі істотно, а часом вирішальну роль відіграє та засада принципу визначеності, яка вимагає, щоб повноваження органів виконавчої влади у відносинах із громадянами та іншими суб'єктами визначалися лише законами. На тому ж рівні мають установлюватися межі розсуду цих органів. Це означає, що ніякий акт владних органів не може підіняти своїм регулюванням встановлені нормативні приписи і визначати межі дискреційного розсуду при реалізації правозастосовних повноважень. Справедливість та адекватність заходів судового розсуду має й інше значення для підтримки та належної реалізації принципу правової визначеності. Йдеться про гарантування довіри до права, що системно входить до елементів верховенства права, визначальної характеристики правової держави. Це досягається за рахунок впевненості

кожного суб'єкта у стабільності та очікуваності свого правового статусу на осяжний період шляхом усвідомлення сутності своєї поведінки, можливості її планування та передбачення наслідків у вигляді санкцій чи застосування державного примусу за порушення норм права. Органи влади мусять уникати невважених рішень у сфері застосування права, не проявляти самоуправства та сваволі, усувати негативні наслідки, що пов'язані із застосуванням нечітких, незрозумілих та невизначених правових норм.

Будучи вимушеним регулятивним механізмом у сферах суспільних відносин, де надмірна регуляція вважається зайвою, дискреція покликана замінити надлишкове продукування нормативних актів. Тим більше, що вона застосовується щодо обмеженої території та суб'єктів царини, а також при винесенні індивідуальних правових актів, де мають враховуватися особливості конкретного випадку. Разом з тим, досить часто за рахунок надання (навіть привласнення собі) додаткових дискреційних повноважень досягається коригування недоліків у праві. Таке призначення дискреційності суперечить її сутності, а часом призводить до зловживання нею. Тож можна погодитися із дослідниками, які закликають до законодавчого створення умов для унеможливлення зловживань подібного штибу [16, с. 55]. Це може бути досягнуто в результаті вдосконалення правових норм та визначеного законом порядку, процедури встановлення дискреційних повноважень органам влади.

З проведеного дослідження можна дійти певних висновків. Важливо, щоб дискреційні повноваження органу влади були встановлені нормативно, а не суб'єктом-носієм, щоб реалізовувалися у належному обсязі, у належні способи та строки. Інакше кажучи, закон повинен визначати межі дискреції органів влади та порядок її реалізації. Чинне законодавство не спроможне належним чином передбачити механізми правового опосередкування



authorities and levers of influence on them for the purpose of their fair and just law-making. Considerable attention has been paid to the European Court of Human Rights' clear and stable legal framework for the protection of the rights and freedoms of the individual. This paper explores the notion of the quality of law as a certain legal phenomenon widely used by international institutions in the process of providing legal protection for the fair protection of rights and freedoms. It is emphasized that a legal act must be formulated sufficiently clearly to enable a person to reasonably anticipate, on the basis of the circumstances of the case, the consequences that a particular action may have.

In the context of the study of the issues raised in the work, a legal analysis of such a legal phenomenon as discretion in the activity of the subjects of power was carried out. It has been found that in addressing fundamental human rights issues, the extraordinary powers of the authorities in respect of a wide range of unlimited powers are incompatible with the rule of law. Specific examples from the judgments of the European Court of Human Rights have demonstrated the mechanisms for enshrining in the legislative acts the procedure for granting, in necessary cases, the right of broad discretion to the authorities and, on the other hand, the limitation of discretion when it goes beyond the legitimate aim of a given measure in a particular measure other situation.

It is noted that in democratic societies there is a tendency towards a general decrease in the amount of discretionary powers of executive bodies. This is achieved through the narrowing of regulatory spheres, where legislative uncertainty persists, requiring personal initiative and effectiveness on the part of the relevant official or authority. Thus,

the decisive one is the requirement of the legislative consolidation of their powers.

Key words: broad discretion, lawful discretion, legal certainty.

Література

1. Рукавишникова А.А. Генезис категории «правовая определенность» в современной юридической науке. Вестник Томского государственного университета. Серия «Право». 2014. № 3(13). С. 70–83.
2. Lon L. Fuller. *The Morality of Law*. Yale University Press, 1969. 262 с.
3. Рішення ЄСПЛ від 22 листопада 1995 року у справі «S.W. проти Сполученого Королівства» (S.W. v. the United Kingdom (1995), заява № 20166/92. <https://swarb.co.uk/sw-v-the-united-kingdom-cr-v-united-kingdom-echr-22-nov-1995/>.
4. Рішення ЄСПЛ від 22 червня 2000 року, остаточне від 18 жовтня 2000 року у справі «Соеме та інші проти Бельгії» (Coeme and Others v. Belgium), заяви №№ 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 та 33210/96, https://www.legislationline.org/download/id/4076/file/ECHR_Coeme_Belgium_2000.pdf.
5. Рішення ЄСПЛ від 3 квітня 2008 року у справі «Корецький та інші проти України», заява № 40269/02. https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/974_446.
6. Рішення ЄСПЛ від 15 листопада 1996 року у справі «Кантоні проти Франції» (Cantoni v. France), заява № 17862/91. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{itemid:\[001-58068\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{itemid:[001-58068]).
7. Радбрух Г. *Філософія права* [пер. з нім.]. К. : Тандем, 2006. 316 с.
8. Рішення ЄСПЛ від 25 травня 1993 року у справі «Коккінакіс проти Греції» (Kokkinakis v. Greece), заява № 14307/88. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{itemid:\[001-57827\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{itemid:[001-57827]).
9. Рішення ЄСПЛ від 20 вересня 2011 року у справі «Нафтова компанія Юкос проти Російської Федерації», заява № 14902/04. <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=259971#016010938925838603>.
10. *Юридична енциклопедія: в 6 т. / За ред. Ю.С. Шемшученка. К. : Головна редакція «УРЕ», 1998-2004. Т. 2. 1999. 741 с.*
11. Case of ECHR of Olsson v. Sweden (No.1), 24 March 1988, appl. no. 10465/83. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{itemid:\[001-57548\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{itemid:[001-57548]).





12. Зміївська С.С. Судова практика як джерело формування й розвитку права. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2015. № 14(1). Т. 1. С. 27–28.

13. Рішення ЄСПЛ від 04 жовтня 2011 року у справі «Зафранас проти Греції» (*Zafranias v. Greece*), заява № 4056/08. <http://base.garant.ru/70161628/>.

14. Рішення ЄСПЛ від 23 липня 2009 року у справі «Сутяжнік проти Росії», заява

№ 8269/02. <http://hrlibrary.umn.edu/russian/euro/Rsutyajnikcase2009.html>.

15. Козюбра М.І. Принцип верховенства права та вітчизняна теорія і практика. Українське право. 2006. № 1. С. 15–23.

16. Фуфалько Т.М. Обмеження дискреційних повноважень як складник принципу пропорційності. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2012. № 1. С. 52–59.

