

**Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего образования
«Российская академия народного хозяйства
и государственной службы
при Президенте Российской Федерации»**

СИБИРСКИЙ ИНСТИТУТ УПРАВЛЕНИЯ

Н. Т. Леоненко

Законодательная техника

Учебное пособие

**для студентов всех форм обучения
по направлению 40.03.01 — Юриспруденция**

**Новосибирск
2015**

Издается в соответствии с планом учебно-методической работы

Рецензенты:

О. Н. Хрущев — заместитель начальника Главного управления
Министерства юстиции Российской Федерации
по Новосибирской области;

А. В. Сигарев — канд. юрид. наук, доцент кафедры
конституционного и муниципального права
Сибирского института управления — филиала РАНХиГС

Леоненко, Н. Т.

Л 473 Законодательная техника : учеб. пособие / Н. Т. Леоненко ;
РАНХиГС, Сиб. ин-т упр. — Новосибирск : Изд-во СибАГС, 2015. —
276 с.

ISBN 978-5-8036-0697-0

Учебное пособие разработано в целях учебно-методического обеспечения дисциплины вариативной части «Законодательная техника», изучаемой в юридических вузах. В нем излагаются основные методы, правила, приемы и средства законодательной техники, использование которых позволяет создавать качественные законы.

Учебное пособие опирается на действующую Конституцию Российской Федерации, новейшее федеральное законодательство, на последние разработки и достижения различных направлений отечественной юридической мысли. В конце каждого раздела приводятся список нормативных правовых актов и библиография по рассматриваемым темам, что, несомненно, облегчит путь познания для тех, кому предстоит освоить предлагаемую дисциплину.

Издание предназначено для студентов всех форм обучения по направлению 40.03.01 — Юриспруденция.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	7
1. ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ.....	9
1.1. Законодательная техника как учебная дисциплина	9
1.1.1. Предмет, содержание и структура учебной дисциплины «Законодательная техника»	9
1.1.2. Место теории законодательной техники в системе учебных юридических дисциплин	12
1.1.3. Цель, задачи и методология изучения законодательной техники.....	14
1.2. Понятие и значение законодательной техники	18
1.2.1. Стадии развития права	18
1.2.2. История развития научных представлений о понятии и целях законодательной техники.....	20
1.2.3. Сущность и понятие законодательной техники.....	27
1.3. Закон как источник (форма) права	34
1.3.1. Возникновение и развитие источников (форм) права в истории Российского государства	34
1.3.2. Закон: понятие, основные характеристики, классификация	39
1.3.3. Виды и формы законов.....	41
1.3.4. Технология подготовки законопроектов	45
2. ОСНОВНЫЕ ПРИЕМЫ И СРЕДСТВА ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ.....	52
2.1. Правовые аксиомы	52
2.1.1. Правовые аксиомы: понятие, ценность, функции	52
2.1.2. Классификация правовых аксиом	60
2.1.3. Соотношение правовых аксиом со смежными правовыми явлениями	62
2.2. Юридические конструкции	68
2.2.1. Юридическая конструкция: понятие и значение	68

2.2.2. Признаки юридической конструкции	73
2.2.3. Классификация юридических конструкций	76
2.2.4. Юридические конструкции в законотворчестве и реализации права	78
2.3. Язык закона.....	82
2.3.1. Логика закона.....	82
2.3.2. Стил ь закона.....	86
2.3.3. Особенности языка закона	89
2.3.4. Графические средства выражения норм права	96
2.4. Юридическая терминология	99
2.4.1. Слово, понятие, термин.....	99
2.4.2. Классификация юридической терминологии.....	103
2.4.3. Нормативные требования к термину	106
2.4.4. Дефиниция в праве: понятие, классификация.....	108
2.4.5. Методы, правила и приемы формулирования дефиниций	110
2.5. Правовые символы.....	115
2.5.1. Правовой символ: понятие, признаки, функции	115
2.5.2. Требования к правовым символам.....	120
2.5.3. Классификация правовых символов	123
2.5.4. Символы государственного суверенитета.....	126
2.6. Правовые презумпции	130
2.6.1. Правовая презумпция: понятие, ценность.....	130
2.6.2. Классификация правовых презумпций	133
2.6.3. Отграничение правовых презумпций от сходных с ними явлений	137
2.7. Правовые фикции.....	142
2.7.1. Правовая фикция: понятие, признаки, назначение	142
2.7.2. Классификация правовых фикций	146
2.7.3. О соотношении правовой фикции со смежными понятиями.....	149
2.8. Преюдиции в праве	153
2.8.1. Понятие правовой преюдиции.....	153
2.8.2. Классификация преюдиций	157

2.8.3. О соотношении правовых преюдиций со смежными понятиями.....	160
2.9. Правовая оговорка	166
2.9.1. Правовая оговорка: понятие, признаки, значение и функции	166
2.9.2. Классификация правовых оговорок.....	169
2.9.3. Формы и правила формулирования правовых оговорок.....	173
3. ТЕХНОЛОГИЯ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА	181
3.1. Законодательный процесс	181
3.1.1. Законодательный процесс: понятие, объект, предмет, принципы.....	181
3.1.2. Основные стадии законодательного процесса.....	183
3.1.3. Факультативные стадии законодательного процесса.....	189
3.2. Техника изложения нормативно-правовых предписаний.....	195
3.2.1. Норма права: понятие, признаки, содержание.....	195
3.2.2. Нормативно-правовое предписание: понятие, признаки, виды	199
3.2.3. Применение отсылочной техники.....	203
3.3. Правовая экспертиза проектов федеральных законов ...	207
3.3.1. Правовая экспертиза: понятие, принципы, функции	207
3.3.2. Классификация видов правовой экспертизы.....	211
3.3.3. Технология проведения правовой экспертизы.....	214
3.4. Юридические коллизии	221
3.4.1. Юридические коллизии: понятие и причины	221
3.4.2. Виды юридических коллизий	223
3.4.3. Способы и правила разрешения юридических коллизий.....	226

4. ПРАВОРЕАЛИЗАЦИОННАЯ ТЕХНИКА.....	238
4.1. Интерпретационная техника (техника толкования).....	238
4.1.1. Толкование (интерпретация) норм права: понятие, структура и принципы	238
4.1.2. Виды толкования	241
4.1.3. Способы и объем толкования норм права	244
4.2. Систематизация законодательства	248
4.2.1. Систематизация законодательства: понятие, объект, принципы и виды.....	248
4.2.2. Кодификация: понятие, признаки, виды.....	252
4.2.3. Инкорпорация и консолидация нормативных правовых актов.....	255
4.3. Порядок вступления в силу и опубликования законов..	261
4.3.1. Действие закона во времени, в пространстве и по кругу лиц	261
4.3.2. Порядок опубликования законов	265
4.3.3. Язык официального опубликования законов.....	269
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	275

ВВЕДЕНИЕ

Закон — продукт труда человека и его интеллекта. Он обретает достоинства при условии хорошей подготовки законодателей и страдает дефектами в отсутствии у них необходимых навыков. Иными словами — необходимо учиться умению писать хорошие законы.

Для того чтобы писать хорошие законы, необходимы общие знания действующего законодательства, его логической структуры и соответствующей терминологии, владение специальными знаниями в различных отраслях права, в частности, по вопросам:

- теории государства и права (современные подходы к пониманию права, понятие правотворчества, его основные стадии и принципы; система права; механизм правового регулирования и его эффективность);

- конституционного права (организация и функционирование органов федеральной и региональной власти; разграничение полномочий между федерацией и ее субъектами, законодательный процесс);

- административного права (административно-правовые формы и методы государственного управления; обеспечение законности в государственном управлении);

- финансового права (законодательство о государственной финансовой системе, реализация органами государственной власти и местного самоуправления, предоставленных им полномочий в финансовой сфере) и других отраслей права.

Можно ли научить составлению качественных законопроектов? С одной стороны, научить законодательной технике, рассказывая о ней, невозможно, с другой — изучение методов, правил, приемов (способов) и средств законодательной техники предполагает формирование профессиональной компетенции для последующей профессиональной юридической деятельности. Кроме того, многое зависит от мотивации обучающегося, от его восприимчивости к различным факторам, влияющим на законодательство, способности приложить значительные усилия

для преодоления инфантилизма, выражающегося в несформированности либо отсутствии необходимых правовых знаний о тех или иных правовых явлениях и институтах, либо забыванием этих знаний, от желания затратить немалое количество времени, упорства и терпения в овладении таким тяжелым, но необходимым багажом профессиональных знаний.

Остается пожелать успехов в изучении учебной дисциплины «Законодательная техника»!

1. ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ

1.1. ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА КАК УЧЕБНАЯ ДИСЦИПЛИНА

План

1.1.1. Предмет, содержание и структура учебной дисциплины «Законодательная техника».

1.1.2. Место теории законодательной техники в системе учебных юридических дисциплин.

1.1.3. Цель, задачи и методология изучения законодательной техники.

То, что должно каждого профана
убедить в его невежестве...
составляет юридический метод.
Юристу, собственно, ничего не
должно было бы быть более
знакомо, чем этот метод, так как
он именно и создает юриста.

Р. Иеринг

1.1.1. Предмет, содержание и структура учебной дисциплины «Законодательная техника»

Научный и практический интерес к законодательной технике не случаен и вызван целым рядом объективных и субъективных факторов.

Во-первых, радикальным обновлением всей системы законодательства, необходимостью повышения его эффективности, обеспечения внутренней согласованности правовой системы федеративного государства, создания правового государства.

Во-вторых, расширением границ регулирующего воздействия на общественные отношения с помощью закона как акта высшей юридической силы, потребностью нового подхода к качеству «отделки» законодательного материала, его структурирования, выработки механизмов реального воздействия на общественные процессы.

В-третьих, растущей ролью законодательства в защите прав и свобод человека и гражданина. Нынешние условия требуют высокой правовой грамотности и знания законодательной техники не только от государственных служащих, но и рядовых граждан. Законодательная техника становится действенным инструментом в реализации прав и законных интересов граждан. Важно ведь не только знать свои права, но и уметь их защищать, добиваться осуществления на практике.

В-четвертых, сближением правовых систем в условиях интернационализации права, утверждением приоритета норм и принципов международного права перед национальным правом, вступлением России в Совет Европы, признанием обязательной юрисдикции Европейского суда и необходимостью в связи с этим унификации многих отраслей и институтов права, правовой терминологии, использования законотворческих и правоприменительных процедур и режимов.

В-пятых, массовым распространением информационных правовых систем, что требует строгой классификации и унификации законодательства, более четкой его рубрикации.

В-шестых, недостаточный профессионализм отечественных правотворцев, отсутствие у них системных знаний о технике написания законов, иных нормативных правовых актов, недостаточное понимание сущности, смысла и основных правил систематизации законодательства. В нормативном правовом акте в равной мере значимы как его содержание, так и форма, способ изложения его текста, которые во многом определяют его эффективность. Недостаточно знать, что предписывать, какой вариант поведения определять в качестве общеобязательного, необходимо уметь это делать, знать, как предписывать, в какой форме, какие средства и методы использовать при этом.

Учебная дисциплина «Законодательная техника» изучается в соответствии с Государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования в рамках дисциплин вариативной части. Учебная дисциплина «Законодательная техника» является самостоятельным научным направлением общей теории права и опирается на знания, полученные студентами в процессе изучения ими учебных дисциплин: «Теория государства и права», «Конституционное право России», «Администра-

тивное право», «Финансовое право», «Гражданское право», «Международное публичное право» и др.

Предметом изучения является законодательная техника как система знаний о методах, правилах, приемах и средствах создания законов, их толкования и систематизации. Предмет законодательной техники охватывает огромный спектр правовых явлений.

Успешная деятельность по созданию законов, а также по их систематизации зависит прежде всего от профессионализма участников законотворческого процесса — лиц, участвующих в подготовке законопроектов, а также в принятии этих актов и их изменении. Это субъекты права законодательной инициативы, которые вносят в орган законодательной власти законопроекты, орган законодательной власти в целом, граждане и их объединения, органы государственной власти и их должностные лица, другие его участники, действия которых направлены на создание закона. Именно их деятельность, ее правила, принципы и приемы и изучаются учебной дисциплиной «Законодательная техника».

Содержание и структура учебной дисциплины «Законодательная техника» довольно сложные и состоят из четырех разделов и девятнадцати глав.

В первом разделе предполагается изучение вопросов, имеющих общий характер: как вписывается законодательная техника в систему учебных юридических дисциплин; история развития законодательной техники; понятие и содержание законодательной техники; возникновение и развитие источников (форм) права; место закона в системе законодательства.

Второй раздел посвящен основным приемам и средствам законодательной техники. Это наиболее объемная и сложная часть дисциплины.

Здесь достаточно подробно рассматриваются правила формирования и использования правовых аксиом; юридических конструкций; использования языка закона; юридической терминологии; правовых символов; презумпций; фикций; преюдиций и правовых оговорок.

В третьем разделе рассматриваются процедура принятия законов; техника изложения нормативно-правовых предписаний;

технология осуществления правовой экспертизы проектов федеральных законов; виды юридических коллизий и способы их разрешения.

Четвертый раздел посвящен правореализационной технике: методам толкования норм права; видам систематизации актов законодательства; срокам и языку опубликования законов; правилам вступления законов в силу.

В конце каждого раздела приводятся список нормативных правовых актов, а также список литературы, необходимых для самостоятельного изучения соответствующих вопросов. Для самоконтроля в конце каждой главы предлагается перечень вопросов и заданий, на которые необходимо ответить, и которые необходимо выполнить с целью проверки усвоения учебного материала.

Изучение вопросов, составляющих предмет, содержание и структуру учебной дисциплины «Законодательная техника», позволит студенту любой формы обучения получить системные знания в сфере техники законоотворчества.

1.1.2. Место теории законодательной техники в системе учебных юридических дисциплин

Вопрос о месте теории законодательной техники в системе учебных дисциплин насколько важный, настолько и сложный. По данному вопросу в юридической литературе имеется целая «палитра» самых разных мнений.

По мнению одних, законодательная техника, представляющая собой отрасль знаний о методах, правилах, приемах и средствах, применяемых при подготовке, изложении, оформлении и опубликовании законов, их интерпретации и систематизации, является частью теории государства и права, дающей обобщенное представление о государственно-правовой жизни общества. По мнению других, законодательная техника не относится к теории государства и права и не входит в ее предмет.

В юридической литературе высказывается мнение, что законодательная техника — это самостоятельная наука, имеющая прикладной характер. Она не входит в теорию права, поскольку предметом теории права является выработка общих закономер-

ностей, касающихся государственно-правовых явлений, тогда как задача законодательной техники — познание эмпирических закономерностей и внедрение теоретических знаний в практическую сферу, иначе — выработка путей их реализации. Место законодательной техники в ряду таких прикладных наук, как криминалистика, криминология, судебная статистика и др.

Однако большинство ученых придерживаются того мнения, что «в лоне теории права» появилось относительно автономное научное направление — юридическая (и законодательная) техника.

Предмет теории законодательной техники образуют закономерности создания и эффективного функционирования права. В отличие от общей теории права, предмет которой составляют фундаментальные закономерности развития права в целом, предмет законодательной техники преимущественно образуют закономерности эмпирические. Они характеризуют процессы создания, интерпретации конкретизации, применения, систематизации права и формулируются двумя способами:

- 1) в результате обобщения позитивного опыта (правотворческого, интерпретационного, правореализационного);
- 2) в результате конкретизации различных теоретических положений применительно к специфике того или иного вида юридической деятельности.

Методы законодательной техники включают научные методы, используемые общей теорией права. Подчеркнем два важных момента: 1) законодательная техника сформировалась как часть общей теории права, поэтому имеет в своей основе ту же научную методологию; 2) все эти методы выполняют исследовательскую, познавательную функцию, служат средством формирования теоретических представлений о законодательной технике.

Специфика научной методологии законодательной техники заключается в меньшей степени абстрактности, теоретизированности. По сравнению с общей теорией права, в теории законодательной техники шире применяются методы, разработанные другими науками: логические, языковые.

Не следует смешивать научные методы законодательной техники и собственно технико-юридические методы, т. е. приемы рациональной практической деятельности в области права.

Эти методы (правотворческие, толкования, систематизации) разрабатываются самой законодательной техникой либо теми разделами общей теории права, которые можно отнести к предмету законодательной техники, и имеют не столько теоретическое, сколько практическое значение — выступают научной основой совершенствования действующего права.

Рассматривая вопрос о взаимодействии законодательной техники с другими науками, следует констатировать наиболее явно прослеживающуюся ее связь с общей теорией права как базовой, основополагающей дисциплиной по отношению к теории законодательной техники. Что касается отраслевых наук, то законодательная техника выступает связующим звеном между общей теорией права и отраслевыми дисциплинами, представляя собой «тот редкий феномен, где налицо сплав высокой юридической теории и сугубо прикладных проблем»¹.

Развитие законодательной техники обусловлено ее взаимодействием, помимо юридических, с иными науками. К ним относятся, в первую очередь, логика (наука о законах человеческого мышления), филология (наука о языке), герменевтика (философское учение об интерпретации).

С учетом изложенного можно сделать вывод о том, что законодательная техника не входит в число отраслевых наук, поскольку не имеет обособленного специфического предмета, т. е. совокупности закономерностей, не входящих в предмет традиционных отраслей правоведения. Однако в будущем она, возможно, может стать причиной корректировки традиционной системы юридических наук.

1.1.3. Цель, задачи и методология изучения законодательной техники

Целью изучения учебной дисциплины «Законодательная техника» является формирование у студентов представления о методах, правилах приемах и средствах законодательной техники, бо-

¹ Баранов В. М., Давыдова М. Л. Юридическая техника как наука и учебная дисциплина // Юридическая техника : курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. М. : ДГСК МВД России, 2012. С. 20.

лее глубокое познание основ правового текста, приобретение опыта составления правовых актов, развитие и укрепление навыков стилистической и логической обработки правового текста.

Исходя из цели, в процессе изучения учебной дисциплины решаются следующие **задачи**:

— формирование у студентов представлений о законодательной технике как совокупности методов, правил, приемов и средств разработки, оформления, опубликования и систематизации законов, обеспечивающей их совершенство и эффективное использование;

— изучение и освоение основных средств и приемов законодательной техники;

— формирование у студентов представлений о законотворчестве как о деятельности прежде всего государственных органов по принятию, изменению и отмене норм права;

— углубление знаний студентов о правовой природе и системе нормативных правовых актов, изучение техники изложения нормативно-правовых предписаний;

— формирование представлений и навыков осуществления юридической экспертизы проектов федеральных законов;

— совершенствование знаний о технике систематизации законодательства.

Знание законодательной техники необходимо любому специалисту, работающему в области юриспруденции. Такие знания позволяют более эффективно реализовывать нормативные правовые акты. Умение формулировать нормативно-правовые предписания и воплощать их в текстуальной форме позволяет правильно толковать законы, иные нормативные правовые акты.

В философском энциклопедическом словаре **методология** (от метод и греч. λόγος — слово, понятие, учение) определяется как «система принципов и способов организации и построения теоретической и практической деятельности, а также учение об этой системе»¹. Иными словами можно сказать, что методология — это способ познания.

¹ *Философский энциклопедический словарь* / редкол.: С. С. Аверинцев [и др.]. 2-е изд. М. : Сов. энцикл., 1989. С. 359.

Освоение учебной дисциплины «Законодательная техника» обеспечивается посредством использования всего арсенала дидактических средств: лекций, семинаров, практических занятий, тестирования, самостоятельной работы студента.

Курс лекций — основная форма получения студентами знаний по учебной дисциплине. В ходе лекций студенты получают знания не только о методах, правилах, приемах и средствах законодательной техники, но и их научное обоснование, информацию о различных взглядах ученых-правоведов на те или иные вопросы.

В ходе семинарских занятий отрабатываются навыки законодательной техники по вышеперечисленным темам путем выполнения практических заданий, анализа конкретных случаев нарушения правил законодательной техники, а также выявления причин и последствий таких нарушений. Обсуждаются актуальные законопроекты, проводятся дискуссии, имитируется профессиональная деятельность (например, проведение правовой экспертизы законопроектов), проектируются новые нормативные правовые акты.

Самостоятельная работа предполагает освоение теоретического материала (учебников, учебных пособий, научных монографий и статей, опубликованных в научных юридических журналах), изучение нормативных правовых актов, судебной практики, подготовку научных сообщений, написание контрольных (реферативных) работ.

Предварительный контроль знаний студентов по учебной дисциплине осуществляется путем оценки работы студентов по итогам семинарских занятий и выполнения контрольной (реферативной) работы.

Итоговый контроль осуществляется путем проведения устного экзамена (зачета) по билетам, включающим два вопроса из учебной программы, либо путем тестирования.

Изучение данной учебной дисциплины позволит более полно и четко осознать сущность и структуру регулятивно-правовой системы, основные факторы, влияющие на ее формирование и изменение, исследовать динамику развития системы права и ее зависимость от развития общественных отношений. Изучение законодательной техники дает возможность понять

основные факторы, определяющие генезис законодательства, проникнуть в сущность нормативно-регулятивного воздействия на поведение людей и на общественные отношения в целом.

Контрольные вопросы и задания

1. Какими факторами вызван научный и практический интерес к законодательной технике на современном этапе развития российского законодательства?
2. Какое место занимает учебная дисциплина «Законодательная техника» в системе учебных юридических дисциплин?
3. Для чего студентам нужно изучать законодательную технику, каково ее значение?
4. Что составляет предмет изучения учебной дисциплины «Законодательная техника»?
5. Какова структура учебного курса «Законодательная техника»?
6. Каковы цель, задачи и методология изучения учебной дисциплины «Законодательная техника»?

1.2. ПОНЯТИЕ И ЗНАЧЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ

План

1.2.1. Стадии развития права.

1.2.2. История развития научных представлений о понятии и целях законодательной техники.

1.2.3. Сущность и понятие законодательной техники.

Как в самом праве, так и в воззрениях науки происходит постоянный прогресс, ее умственный горизонт, а вместе с тем и круг возможного расширяется...

Р. Иеринг

1.2.1. Стадии развития права

Законодательная техника — изобретение не сегодняшнего дня. Она появилась во времена зарождения самого права. В течение неопределенного времени, исчисляемого тысячелетиями, люди жили в условиях примитивной системы норм права племенного и родового строя (общества). В этот период право было трудноотличимо от обычаев, бывших одним из основных средств регулирования жизни общества. Писанные нормы права были немногочисленны.

Однако постепенно отличия нарастают, становясь все более явными. Позднее почти одновременно в различных районах мира и на больших территориях возникают высокоразвитые правовые культуры с более совершенным уровнем развития правовой системы (египетская, ближневосточная, индийская, китайская). Об этом свидетельствуют известные правовые памятники всемирной истории: Кодекс Хаммурапи (1792—1750 гг. до н. э.), Законы XII таблиц (Рим, V в. до н. э.), Законы Ману (Индия, II в. до н. э.). Позднее появились Кодекс Юстиниана (Византия, VI в. н. э.), известный как *Corpus Juris Civilis* («Свод римского гражданского права»), *Lex Salica* — Салический закон, или Салическая правда (законодательство франков, V (?) VI в. н. э.). В сло-

жившихся социально-экономических условиях право все больше заявляет свои претензии на роль главного средства социального регулирования.

В научной литературе этот период развития права называется стадией **архаичного права**. Его хронологические рамки ограничиваются приблизительно IX—XI вв. Главной особенностью архаичного права является то, что его нормы вырабатывались «снизу», самим народом и отличались казуистическим характером. Так, в Законах XII таблиц, сказано: если совершивший ночью кражу убит на месте, убийство считается правомерным. Если же при свете дня совершается кража и вор сопротивляется с оружием, надо созвать народ. Как видно, привязка правила поведения дается применительно ко времени суток.

На начальном этапе развития общества навыки абстрактного мышления были крайне не развиты, по существу, они только зарождались.

Архаичное право имело несистематизированный характер, оно не знало деления на отрасли. В первых известных правовых памятниках было нагромождено все: нормы об уголовных деяниях, нормы имущественного характера, земельные, торговые, семейные и др. Другие правовые источники также строились по принципу простого расположения материала. Часто изложение более или менее однородных правил поведения прерывалось тем, что отдельные правовые нормы, которые нельзя было объединить в какие-нибудь более крупные единые блоки, помещались на первое попавшееся подходящее место. Однако в Салической правде уже можно заметить некоторые признаки начавшегося процесса систематизации правовых норм. Там есть разделы о кражах, нападениях и грабежах, человекоубийстве и др.

Вторая стадия развития права, которую называют **сословным правом (право отдельных общественных слоев)**, началась в IX—XI вв., а завершилась к XV—XVII вв. Появление сословного права стало результатом постепенного развития экономики и сопутствующей экономическому прогрессу специализации общественного труда, а отсюда — неизбежной дифференциации общества по социальному положению (феодалы, духовенство, крестьяне и др.), по роду профессиональных занятий (земледельцы, ремесленники, торговцы и др.).

В этот период казуальность норм права постепенно уступает место абстрактному их формулированию, расширяется круг письменных источников.

Первым письменным памятником русского права этого периода является «Русская правда» (IX—XII вв.). За ней последовали княжеский Судебник Ивана III (1497 г.) и царский Судебник Ивана IV (1550 г.). Первым печатным памятником русского права стало Соборное уложение царя Алексея Михайловича (1649 г.).

Третья стадия развития права — *развитое*, или *общегосударственное, право*. Его возникновение относят к XVII в., времени буржуазных революций и перехода от традиционного общества, основанного на сельскохозяйственном производстве, к индустриальному. Его главными особенностями являются: 1) целенаправленное формирование норм права преимущественно органами государства, причем особой их разновидностью — законодательными органами; 2) защита правовых норм государственными органами.

Процесс развития права продолжается. Это закономерный процесс, который нельзя остановить. Интеграционные процессы в Европе привели к появлению новых правовых систем — европейского права (права Европейского Сообщества — права ЕС) и права Совета Европы. Возможно, в дальнейшем в связи с глобализацией региональные правовые системы образуют одну мировую систему права, которая будет служить интересам всех народов.

1.2.2. История развития научных представлений о понятии и целях законодательной техники

Возникнув как правовое явление в глубокой древности, законодательная техника вошла в систему правовых категорий стран романо-германского права лишь на рубеже в XIX—XX вв. По-видимому, случившееся можно объяснить, во-первых, вытеснением теологического мировоззрения Средних веков юридическим мировоззрением буржуазии, во-вторых, развитием доктрины юридического позитивизма, сводившего роль правовой науки к формально-юридическому анализу права, в-третьих,

необходимостью научного обоснования законотворческой деятельности. В итоге на первый план выходит проблематика формы и структуры права, а также соответствующего метода его исследования.

Вопросам законодательной техники посвящали свои труды английские философы Ф. Бэкон (1561—1626 гг.), И. Бентам (1748—1832 гг.), французский правовед Ш. Л. Монтескье (1689—1755 гг.), немецкий юрист Р. Иеринг (1818—1892 гг.) и другие выдающиеся ученые. Сформулированные ими важнейшие принципы и правила законодательной техники до настоящего времени не потеряли своей актуальности.

На вопрос о родоначальнике теории законодательной техники ответить со всей однозначностью довольно сложно. По мнению одних, родоначальником учения о юридической (и законодательной) технике считается английский философ Ф. Бэкон, который в труде «Новый органон» (1620 г.) довольно категорично писал не только о краткости юридического языка (считая это аксиомой), но и о его точности, чтобы не возникало поводов к неоднозначному пониманию законов. Заслугой этого ученого было и то, что он впервые поставил вопрос об инкорпорации как способе систематизации права, считая ее надежным способом составления свода законов.

По мнению других, основоположником теории законодательной техники является английский юрист И. Бентам на том основании, что именно он предложил создать номографию — науку о законодательном искусстве.

Что касается отечественной истории развития научных представлений о законодательной технике, то научное ее осмысление относится к концу XVIII в. — началу XIX в. и связано с внедрением юридического образования в России.

В 1810 г. в Москве издается курс лекций «Краткая теория законов» выдающегося теоретика отечественного права Л. А. Цветаева (1777—1835 гг.). Это пособие выдержало два переиздания — в 1816 г. под названием «Начертание теории законов» и в 1825 г. в двух частях, озаглавленных «Основания права частного и гражданского» и «Начертание уголовных законов». Последнее, вероятно, является первым оригинальным ис-

следованием отечественных ученых в области законодательной техники.

В 1811 г. издается «Руководство к познанию Российского законоискусства» — крупнейшая работа профессора Московского университета З. А. Горюшкина (1748—1821 гг.) — первая в истории русской науки попытка обобщить русское законодательство и его историю.

Особенно актуальной проблема законодательной техники стала в связи с кодификацией российских законов, осуществленной М. М. Сперанским (1772—1839 гг.). В 1830 г. было издано Полное собрание законов Российской Империи в 45 томах, а в 1832 г. был подготовлен первый Свод законов Российской империи. Снабжение его алфавитными, хронологическими и сравнительными указателями стало заметной новинкой законодательной техники для своего времени. В 1845 г. было издано написанное М. М. Сперанским «Руководство к познанию законов», в котором содержались отдельные положения законодательной техники.

Со второй половины XIX в. начал регулярно издаваться источник текущего законодательства — Собрание узаконений и распоряжений Правительства.

В дальнейшем интерес к вопросам законодательной техники спадает, что можно объяснить завершением реформ М. М. Сперанского.

Можно сделать вывод, что законодательная техника возникает в истории одновременно с правом. Однако на различных исторических этапах развития права содержание законодательной техники различно. Если на начальных стадиях развития права применение к нему понятия «законодательная техника» весьма условно, то в дальнейшем она выступает как синоним права. Здесь уместно вспомнить широко распространенный среди юристов романо-германского права афоризм: «Право обладает техникой и само является техникой».

В странах англо-американского права в отличие от стран романо-германского права понятие «законодательная техника» означает не формальные параметры нормативного правового акта, а процесс законотворчества — от законодательной инициативы до промульгации закона. При этом процедура принятия

других решений законодательного органа, например, о недоверии правительству, об импичменте и т. д., в данное понятие не включается. Хотя такое понимание законодательной техники является в этих странах практически общепринятым, однако наряду с ним порой можно встретить употребление понятия «законодательная техника» в его «континентальном» смысле¹.

При всем многообразии существующих взглядов на проблему законодательной техники можно выделить две их разновидности: 1) «широкий» подход, когда законодательная техника отождествляется с правом в целом либо лежит в его основе, либо отражает более одного аспекта правовой действительности и 2) «узкий» подход, когда законодательная техника присутствует лишь в одной сфере права — законодательной.

«Широкий» подход преобладает в западноевропейской, «узкий» — в отечественной правовой литературе.

В конце XIX в. интерес к законодательной технике в России возникает вновь. Публикуются труды доктора права, профессора Новороссийского университета В. Богишича (1834—1908 гг.), крупнейшего русского ученого-специалиста в области римского и гражданского права С. А. Муромцева (1850—1910 гг.), профессора Петербургского университета Н. М. Коркунова (1853—1904 гг.) и других, посвященные вопросам законотворчества и законодательной техники.

После революции 1905 г. наблюдается дальнейший интерес к проблемам законодательной техники и законодательного процесса. Из книги Р. Иеринга «Дух римского права» переводится и издается на русском языке раздел о юридической технике. Из французской книги о столетии французского гражданского кодекса переводится на русский язык статья известного французского юриста Ф. Жени «Законодательная техника в современных гражданско-правовых кодификациях». Публикуется перевод книги И. Бентама «Тактика законодательных собраний».

¹ См.: Муромцев Г. И. Юридическая техника: некоторые аспекты содержания понятия // Проблемы юридической техники : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. РАЕН и ПАНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 29.

В этот период исследованием законодательной техники занимались русские ученые П. И. Люблинский (1882—1938 гг.), Н. С. Таганцев (1843—1923 гг.) и др.

Многие юристы того времени отмечали, что уровень законодательной техники в дореволюционной России был низок. Законы были чрезвычайно запутаны и усложнены.

Первым вопрос о необходимости научной разработки проблем законодательной техники поставил М. А. Унковский, опубликовавший в 1904 г. записку о легчайшем способе приведения законов в ясный вид и об эмпирическом методе выработки правил составления ясных законов. В 1913 г. он издал на ту же тему брошюру «О неясности законодательства как общественном бедствии и о ближайших путях к ее устранению» не только на русском, но и на немецком, французском, английском, итальянском и японском языках. В указанной брошюре М. А. Унковский высказал мысль о необходимости создания научного учреждения — Института законодательной техники¹.

После 1917 г. научный интерес к законодательной технике ослабевает и снова проявляется по мере стабилизации советской правовой системы. В 1931 г. при Президиуме ЦИК Союза ССР была образована особая комиссия из ученых-юристов и филологов, в задачу которых входила разработка научно обоснованных рекомендаций по совершенствованию языка нормативных правовых актов.

Эволюция взглядов советских авторов на проблему законодательной техники отражает влияние факторов двоякого рода. Это, во-первых, известный «перекос» в «системе ценностей» советского права. Он проявился в преувеличении классового фактора в праве и соответствующей недооценке роли правовой формы. Вторым фактором влияния на эволюцию взглядов на проблему законодательной техники была советская официальная доктрина права.

¹ См.: Унковский М. А. О легчайшем способе приведения законов в ясный вид и об эмпирическом методе выработки правил составления ясных законов. СПб., 1904. 46 с.; *Его же*. О неясности законодательства как общественном бедствии и о ближайших путях к ее устранению. СПб., 1913. 23 с.

По мере становления и упрочения административно-командной системы управления в стране интерес к законодательной технике постепенно угасает.

В 80-х гг. XX в. интерес советских ученых к проблемам законодательной техники вновь возрастает, что объясняется во многом широкомасштабными кодификационными работами, подготовкой и изданием Сводов законов Союза ССР (1980—1985 гг.) и РСФСР (1988 г.) и соответствующих собраний законодательства союзных республик. Это были крупные государственные мероприятия, которые базировались на научных разработках проблем законодательной техники.

В этот период вопросам законодательной техники посвящались содержательные работы Л. Ф. Апт, Л. Д. Воеводина, М. М. Гродзинского, О. С. Иоффе, Д. А.-А. Керимова, М. И. Ковалёва, Д. А. Ковачёва, А. В. Мицкевича, А. С. Пиголкина, Е. А. Прянишникова, Ю. А. Тихомирова, Ю. К. Толстого, А. А. Ушакова, Г. И. Шаткова, А. Ф. Шебанова и др. Проводились специальные исследования в области языка закона (С. А. Боголюбов, В. М. Савицкий), логики правовых текстов (В. К. Бабаев) и их семантики (И. Н. Грязин), формализации норм права (Г. Т. Чернобель), оценочных понятий в правовых текстах (Т. В. Кашанина), истинности правовых норм (В. М. Баранов), толкования права (А. Ф. Черданцев).

Современный этап развития законодательной техники начался с 1991 г. Он ознаменовался принятием Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 г. Декларации прав и свобод человека и гражданина¹. В преамбуле Декларации была отмечена необходимость приведения законодательства РСФСР в соответствие с общепризнанными международным сообществом стандартами прав и свобод человека, а в статье 1 признавалось преимущество общепризнанных международных норм, относящихся к правам человека, перед законами РСФСР.

В связи с принятием в 1993 г. Конституции Российской Федерации возникла необходимость ревизии всего действующего российского законодательства и приведения его в соответствие с новой Конституцией².

¹ ВСНД РФ и ВС РФ. 1991. № 52. Ст. 1865.

² РГ. 1993. 25 дек.

В современный период истории России технико-юридическая проблематика играет весьма важную роль в ряду научных интересов российских ученых А. И. Абрамовой, Р. Ф. Васильева, В. Б. Исакова, Т. В. Кашаниной, С. В. Полениной, Т. Н. Рахманиной, М. С. Студеникиной, В. М. Сырых, Н. И. Хабибулиной и др.

Из наиболее важных работ российских исследователей, посвященных вопросам законодательной техники, можно выделить труды Н. А. Власенко, Д. А. Керимова, А. С. Пиголкина, Ю. А. Тихомирова¹. Именно их разработки представляют собой научную основу современной российской школы законодательной техники.

Таким образом, *в развитии отечественной законодательной техники можно выделить четыре основных этапа:*

— первый этап (XI—XVII вв.) — становление оригинальной российской традиции законодательной техники;

— второй этап (XVIII в. — начало XX в.) — активное взаимодействие отечественной и западноевропейской традиций;

— третий этап (1917—1991 гг.) — советский этап;

— четвертый этап (после 1991 г.) — современный этап.

Законодательная техника есть неотъемлемый элемент правовой системы. Речь идет о широком, многоаспектном и многоуровневом понятии, имеющем подвижное содержание, которое зависит порой от угла зрения на ту или иную проблему права. При этом техника может как отождествляться с правом, так и быть внешним по отношению к нему явлением.

¹ См., напр.: *Власенко Н. А.* Проблемы точности выражения формы права (лингво-логич. анализ) : дис. в форме научного докл. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1997. 70 с. ; *Кодификация и законодательная техника* / под ред. Д. А. Керимова. М. : Юрид. лит., 1962. 104 с. ; *Керимов Д. А.* Культура и техника законотворчества. М. : Юрид. лит., 1991. 160 с. ; *Законотворчество в Российской Федерации* : науч.-практ. и учеб. пособие / под ред. А. С. Пиголкина. М. : Формула права, 2000. 608 с. ; *Пиголкин А. С.* Подготовка проектов нормативных правовых актов (организация и методика). М. : Юрид. лит., 1968. 167 с. ; *Правовые акты* : учеб.-практ. и справ. пособие / Ю. А. Тихомиров, И. В. Котелевская. М., 1999. 381 с. ; *Тихомиров Ю. А.* Теория закона. М., 1982. 257 с.

1.2.3. Сущность и понятие законодательной техники

В философии категория сущности определяется как «внутреннее содержание предмета, выражающееся в единстве всех многообразных и противоречивых форм его бытия»¹.

Для выяснения сущности законодательной техники сначала должна быть решена проблема места исследуемого явления в системе юридического знания, т. е. вопрос о его принадлежности к практической или теоретической области. Единого подхода к этой проблеме нет ни среди отечественных, ни зарубежных исследователей. Разброс мнений чрезвычайно широк. Вероятно, это происходит потому, что законодательная техника как правовое явление особого свойства не сводится ни к исключительно практической деятельности по оформлению проектов правовых актов, ни к сугубо теоретической проблематике. Законодательная техника представляет собой единство обоих элементов, т. е. единство научного и практического (собственно технического) знания.

Техника как феномен социального бытия понимается в философии в качестве результата взаимодействия трех элементов: совокупности научно-технических знаний, обеспечивающих техническую деятельность; совокупности технических устройств; совокупности различных видов технической деятельности по созданию этих устройств (изготовление, проектирование, научно-технические исследования)².

В любой технике отчетливо прослеживается поступательное движение от научного знания через техническую деятельность при помощи технических устройств к конечному результату — продукту. Техника не есть наука сама по себе, она не может существовать в отрыве от науки, она взаимодействует с наукой, а итогом такого взаимодействия является специфическое научно-техническое знание.

Применимость к законодательной технике этой методологической схемы (Знания + Деятельность + Устройства) видна из нижеследующего.

¹ *Философский энциклопедический словарь*. С. 638.

² *См.: Степин В. С., Горохов В. Г., Розов М. А. Философия науки и техники : учеб. пособие. М. : Гардарика, 1996. С. 311.*

Большинство исследователей законодательной техники выделяют в ее структуре такие элементы, как методы, правила, приемы и средства.

Под **методом** понимается способ теоретического исследования или практического осуществления чего-нибудь. Методы законодательной техники — это пути достижения цели упорядочения правового материала.

Законодательная техника использует общие методы, применяемые всеми науками, и частные, используемые только отдельными науками.

К общенаучным методам законодательной техники можно отнести анализ (процесс мысленного разложения целого на составные части) и синтез (процесс мысленного создания целого из частей). К этой же категории методов относятся исторический (исследование законотворческих процессов в динамике их исторического развития) и логический (использование в ходе исследования законотворческого процесса и применяемых его участниками методов и приемов формальной логики) методы. Кроме того, из общенаучных методов, активно используемых законодательной техникой, можно выделить методы индуктивного обобщения (метод получения общего знания о классе объектов на основании исследования отдельных представителей этого класса) и дедуктивного анализа (форму умозаключения от общего к частному и единичному, характеризующуюся тем, что новое знание о предмете или группе однородных предметов выводится на основании знания класса, к которому принадлежат исследуемые предметы, или же общего правила, действующего в пределах данного класса предметов).

К частнонаучным методам, используемым законодательной техникой, относятся: системно-структурный, функциональный, формально-юридический, сравнительный методы, а также метод научного моделирования.

Системно-структурный метод предполагает изучение предмета, исходя из предположения об его системно-структурном единстве, тесной взаимоопределяющей связи основных составляющих этого предмета, а также о том, что предмет исследования является элементом более крупной системы, а структурные элементы предмета сами представляют собой системы. Функци-

ональный метод означает исследование любого предмета с точки зрения его предназначения, его роли и функций. Формально-юридический метод позволяет изучать предмет с точки зрения его функционирования (например, изучение нормативных правовых актов, регламентирующих законотворческий процесс). Сравнительный метод предполагает сопоставление определенных элементов изучаемого предмета и других явлений окружающего мира. Метод научного моделирования означает создание исследователем мысленного идеального образа исследуемого предмета и изучение его свойств, а также возможности его функционирования и изменений.

Названные общие и частнонаучные методы изучения законодательной техники применяются комплексно, в тесной взаимосвязи между собой. Система этих методов во многом предопределяет тесную взаимосвязь законодательной техники и смежных юридических наук, таких как теория государства и права, конституционное право, философия права и др.

Очевидно, что методы законодательной техники позволяют получить и аккумулировать новое знание, необходимое для решения поставленных задач. Это знание в качестве своего рода стандарта деятельности правотворческого органа воплощается в ***правилах законодательной техники***, выраженных в виде конкретных требований к действиям субъектов правотворческого процесса по выработке и оптимизации формы правового акта.

Под формой правового акта в данном случае понимается не его вид, а набор лингвистических и логических средств выражения и структурирования норм и всего документа в целом, т. е. не внешняя, а внутренняя форма.

К числу основных правил законодательной техники чаще всего относят:

- 1) языковые, определяющие порядок использования лингвистических средств при проектировании правового акта;
- 2) логические, обеспечивающие соблюдение правил формальной логики в тексте правового акта;
- 3) гносеологические, направленные на адекватное отражение в тексте правового акта явлений объективной реальности;
- 4) правила опубликования и вступления в силу законов.

Приемы (способы) законодательной техники следует отнести к уровню технической деятельности, т. е. к технологическому звену, когда научно-техническое знание начинает применяться к объекту, т. е. возникает определенного рода деятельность. Соответственно, прием (способ) законодательной техники можно определить как действие уполномоченного субъекта по реализации юридико-технического правила (операцию). Интегрированные в единое целое родственные способы образуют тот или иной метод действия субъекта юридической практики.

Средства законодательной техники следует расценивать в качестве технических устройств, своего рода агрегатов, деталей, благодаря которым и создается конечный продукт — текст нормативного правового акта. Средства законодательной техники крайне разнообразны:

- 1) формально-атрибутивные (реквизиты документа);
- 2) логические (структура документа в целом, внутренняя структура норм);
- 3) общесоциальные или языковые (весь комплекс выразительных средств данного языка, в том числе понятия, суждения, речевые клише, метафоры, языковые символы, разнообразные социальные нормы и т. д.);
- 4) специально-юридические (юридические понятия и термины, конструкции, презумпции, фикции, ссылки, отсылки, примечания и т. д.);
- 5) технические (множительная техника, компьютеры, оргтехника).

Элементы законодательной техники (методы, правила, приемы, средства) иерархичны, а достаточно распространенная практика их перечисления в качестве синонимов неверна. Действительно, все вновь познанное с использованием методологической базы законодательной техники прямо влияет на содержание ее правил. Соблюдение правил законодательной техники достигается путем правильного использования ее приемов. Наконец, использование приема законодательной техники представляет собой не что иное, как выбор совокупности ее средств, необходимых для решения данной правотворческой задачи. Таким образом, законодательная техника представляет собой научно-техническую область юридического знания.

Следующим важным шагом к выявлению сущности законодательной техники является правильное установление ее объекта и предмета.

Объектом законодательной техники являются объект познания (общественные отношения, подлежащие правовому регулированию) и объект практического преобразования (информация, полученная в результате познавательных процедур и непосредственно относящаяся к предмету регулирования проектируемого правового акта).

Предметом законодательной техники является текст нормативного правового акта (проекта), в отношении которого законодатель прилагает интеллектуальные усилия.

Целью законодательной техники является рационализация юридической деятельности, достижение ясности, точности, простоты, краткости, определенной стандартности, единообразия (унифицированности) юридических документов, а в более общем виде доступности текста норм права с точки зрения их смысла.

Основной задачей законодательной техники является обеспечение однозначного и адекватного буквального толкования (следовательно, и успешной реализации) вновь создаваемого правового акта в целом. Без решения этой задачи нельзя говорить о том, что достигнута цель перевода волеизъявления в документ, поскольку правотворческий орган не может сознательно стремиться к невозможности буквального истолкования его воли.

Рассмотрев элементы, объект, предмет, цель и задачи законодательной техники, мы можем сформулировать понимание ее сущности.

Сущность законодательной техники состоит в познавательной и преобразовательной деятельности субъекта правотворчества, имеющей предметом форму (текст) правового акта¹.

Как отмечалось выше, в научной доктрине нет единого понимания содержания понятия «законодательная техника».

¹ См.: Чигидин Б. В. Юридическая техника российского законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01, 12.00.02. М., 2002. С. 14.

Так, профессор Ю. А. Тихомиров определяет законодательную технику как «систему правил, предназначенных и используемых для познавательно-логического и нормативно-структурного формирования правового материала и подготовки текста закона»¹.

В коллективной монографии «Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: теория, практика, методика» дается следующее определение: «законодательная (правотворческая) техника — совокупность способов, навыков, применяемых при подготовке, изложении, оформлении и опубликовании нормативных правовых актов (документов)»².

На современном этапе развития юридической науки наиболее распространенной является точка зрения, согласно которой **законодательная техника** рассматривается как совокупность методов, правил, приемов и средств разработки, оформления систематизации, толкования и применения наиболее совершенных по форме и содержанию нормативных правовых актов.

В юридической литературе ведется спор о том, имеет ли законодательная техника только прикладной характер или же она является более сложным явлением, объединяющим инструментальный и фундаментальный подходы.

Представляется, что законодательная техника имеет в основном прикладной, инструментальный характер. Но это вовсе не означает ее «второсортности», подчиненности, несамостоятельности. Будучи научно-прикладной, инструментальной отраслью знания, она использует достижения не только правоведения, но и других наук — логики, документоведения, лингвистики и т. д. и, конечно же, большое число своих собственных, выработанных практикой приемов и средств, с помощью которых достигаются цели правового регулирования. Эти правила, приемы и средства обеспечивают наиболее точное соответствие правовых актов их сущности и содержанию.

¹ *Законодательная техника* : науч.-практ. пособие. М. : Городец, 2000. С. 8—9.

² *Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: теория, практика, методика* / под ред. А. В. Гайды, М. Ф. Казанцева, К. В. Киселева, В. Н. Руденко. Екатеринбург : УрО РАН, 2001. С. 155.

Контрольные вопросы и задания

1. Какие стадии можно выделить в истории развития права?
2. Когда возникли и как развивались научные взгляды о законодательной технике?
3. Назовите основные этапы развития отечественной законодательной техники.
4. В чем заключается сущность законодательной техники?
5. Раскройте понятие «законодательная техника».
6. Как соотносятся понятия «правотворческая техника», «юридическая техника», «законодательная техника»?

1.3. ЗАКОН КАК ИСТОЧНИК (ФОРМА) ПРАВА

План

1.3.1. Возникновение и развитие источников (форм) права в истории Российского государства.

1.3.2. Закон: понятие, основные характеристики, классификация.

1.3.3. Виды и формы законов.

1.3.4. Технология подготовки законопроектов.

Закон есть слово, от разума
и мудрости происходящее,
силу к принуждению имеющее.

Аристотель

1.3.1. Возникновение и развитие источников (форм) права в истории Российского государства

Как известно, русское право принадлежит к европейской континентальной системе права, для которой основным видом источников права являются законы и другие нормативные правовые акты органов государственной власти. Однако эта его характеристика сложилась далеко не сразу.

В научной юридической литературе различают две основные тенденции и два соответствующих периода в развитии источников русского дореволюционного права:

— господство восточнославянских источников самобытного развития русского права, опиравшегося также на византийскую православную культуру (примерно IX — XVII вв.);

— влияние преимущественно западноевропейского законодательства государств имперского, абсолютистского типа (XVIII в. — начало XX в.)¹.

В период становления русского государства — Древней Руси, как и в процессе образования других раннефеодальных государств в Европе, основными источниками формирования норм права являлись: 1) древние обычаи славянских племен, объединившихся в первые раннефеодальные государства-княжества, а

¹ См.: *Закон: создание и толкование* / под ред. А. С. Пиголкина. М. : Спарк, 1998. С. 13.

также 2) княжеская судебная практика. Свидетельствами об этих обычаях и «судах» (судебной практике) являются тексты договоров Руси с Византией (X в.), содержащие нормы византийского и русского права («устав» и «закон русский»), а также церковные уставы X—XI вв., регулировавшие брачно-семейные отношения, определявшие преступления против церкви (религии) и нравственности, юрисдикцию церковных иерархов и судов.

Со временем обычай становился «правдой» для всего народа, если он был подтвержден волей князя или съезда князей. Таковыми были Русская Правда Ярослава (1016 г.), Покон вирный — акт о размерах даней и штрафов (около 1024—1026 гг.), Правда Ярославичей (ок. 1072 г.). Дальнейшее развитие исконно русские и византийские церковно-славянские правовые начала получили в Уставе Владимира Мономаха (1113 г.). В середине XII в. сложился первый общерусский юридический кодекс — Пространная редакция Русской Правды (ок. 1113 г.), объединившая Суд Ярослава (т. е. нормы Краткой Правды) и Устав Мономаха.

Свободное развитие русского права было прервано монгольским нашествием. После освобождения Руси от монгольского ига славянская, или древнерусская, традиция развития источников русского права была продолжена в Новгородской и Псковской судных грамотах (1467 г.), в общероссийских княжеском Судебнике 1497 г. и царском Судебнике 1550 г., уставах и указных книгах царских приказов XVI—XVII вв., а также в источниках церковного права: Кормчей книге, Стоглаве, Правосудии Митрополищем.

Свое завершение восточнославянская традиция развития источников русского права получила в Соборном Уложении 1649 г., явившимся крупнейшей вехой правового развития Московского государства первой половины XVII в.

Эта традиция господствовала до начала XVIII в., а нормы Соборного Уложения и «новоуказные статьи» (т. е. царские указы, боярские, или думские, приговоры, приказные книги и статьи, изданные после 1649 г.) продолжали действовать вплоть до 1835 г. (когда был введен в действие Свод законов Российской Империи), если они не были отменены новым, имперским законодательством XVIII — начала XIX вв.

Таким образом, в рассматриваемый период русской истории (IX—XVII вв.):

1) несмотря на сохранение действия обычного права и судебной практики, складывалась тенденция создания законодательства как главного, важнейшего источника правовых норм;

2) законодательство исходило не столько от централизованной самодержавной власти, сколько из обобщения сложившейся юридической (в том числе договорной) практики и опиралось не только на волю князя, но и на мнение боярской, дворянской, а также посадской знати путем действия таких органов, как съезды князей и их окружения, боярская дума, земские соборы;

3) большое влияние на законодательство и его применение оказывала Русская Православная Церковь, перенесшая в русское право ряд византийских традиций.

Период самостоятельной восточнославянской традиции в развитии русского права сменился в XVIII в. другой тенденцией — становлением и развитием законодательства абсолютистского, имперского Российского государства. Начало его было положено реформами Петра I.

В этот период законодательство России ориентировалось на европейские, прежде всего германские и шведские, образцы. Воля монарха, императора, была официально провозглашена единственным юридическим источником закона. Для ее выражения не требовалось согласия Сената или иного органа. При Петре I Сенат мог издавать указы от имени царя.

В дальнейшем, в течение всего XVIII в., верховная законодательная власть императора всецело сохранялась и упрочивалась. Она опиралась уже не на сословные или выборные советы или коллегии, а на бюрократические учреждения (Тайный совет, Кабинет министров, Императорский совет и т. п.), формируемые из «верных государю людей». Законодательные акты регламентировали все стороны жизни государства и общества. Они имели самые разнообразные наименования: манифесты, уставы, именные указы, регламенты, учреждения, объявленные (устные) указы и т. п.

В начале XIX в. был учрежден Государственный Совет, а в 1810 г. — приняты Основные государственные законы. Статья 47 этих законов закрепила, что «Империя Российская управля-

ется на твердом основании положительных законов, учреждений и уставов, от Самодержавной власти исходящих». Никто другой не мог и толковать законы. Применение законов допускалось только «по их точному и буквальному смыслу» (ст. 65). Согласно статье 50 Основных законов «все предначертания законов рассматриваются в Государственном Совете». Наряду с законами в Российской Империи источниками права являлись правовая обычай и судебная практика¹.

Вторая половина XIX в. характеризовалась некоторой либерализацией и модернизацией русского законодательства: были проведены крестьянская, судебная и земская реформы. Судебная власть после судебной реформы 1864 г. получила самостоятельность (от власти исполнительной), и было отменено прежнее запрещение толкование законов, поскольку при решении судебных дел нельзя стало ссылаться на неполноту и неясность закона.

Господствующая роль законодательства императорской власти характеризует систему источников права царской России как присущую европейской континентальной системе права.

В советский период главными источниками права признавались законы и иные нормативные правовые акты. В зарубежных компаративистских исследованиях советская правовая система была отнесена по форме к романо-германской правовой семье, а по содержанию — к социалистической правовой семье.

Особенность источников советского права состояла в следующем. С 1918 г. — в РСФСР, а с 1924 г. — в Союзе ССР и союзных республиках действовали Конституции, которым должны были соответствовать обыкновенные законы. Все иные нормативные акты (за исключением указов) признавались подзаконными; любые другие источники права (обычай, судебная практика) либо должны были соответствовать законам, либо не признавались таковыми.

Иерархия нормативных актов во главе с законом обеспечивалась путем закрепления в Конституциях СССР и РСФСР принципа демократического централизма, согласно которому акты вышестоящего органа обязательны для нижестоящего.

¹ См.: *Закон: создание и толкование* / под ред. А. С. Пиголкина. М. : Спарк, 1998. С. 15—16.

Однако роль закона была серьезно принижена как некоторыми нормами Конституции (1977 г.), так и практикой.

Во-первых, многие законодательные функции выполняли Президиумы Верховных Советов, издавая указы, подлежащие последующему утверждению на очередной сессии соответствующего Совета. Утверждались указы «списком», без обсуждения. Эта функция Президиумов была конституционно урегулирована только в 1977 г. До этого законодательная роль указов вообще ничем не регламентировалась, кроме нормы: «Президиум Верховного Совета... издает указы». Лишь в годы перестройки имели место отдельные случаи обсуждения указов при утверждении их Верховным Советом СССР. Таким образом, десятилетиями указы Президиумов по существу заменяли собой нормально обсуждаемые и принятые на сессиях Верховных Советов законы.

Во-вторых, многие сферы жизни страны вообще регулировались не законами, а актами Советов Министров СССР, союзных и автономных республик. Иные источники права, кроме нормативных правовых актов государственных органов и общественных организаций, в Советском государстве почти не признавались. В крайне ограниченных пределах признавался правовой обычай (при разделе имущества колхозного двора, обычаи морского порта).

Правовая система современной России остается системой государства европейской континентальной семьи. Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации. Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации. Данный принцип должен соблюдаться неукоснительно. Однако его соблюдение применительно к федеративному устройству России обусловлено тремя важными положениями:

- 1) разграничением предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами (ст. 71—73 Конституции РФ);

- 2) прямым закреплением соотношения юридической силы федеральных конституционных и федеральных законов по предметам

ведения Российской Федерации и совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов (ст. 76 Конституции РФ). В данной статье наряду с правомерным признанием приоритета федеральных законов закреплён и приоритет законов субъектов Российской Федерации, принятых по предметам их собственного ведения;

3) приоритетом норм международных договоров Российской Федерации (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ).

Таким образом, вопрос о верховенстве законов регулируется с учетом особенностей разграничения полномочий и предметов ведения между Российской Федерации и ее субъектами и общего принципа приоритета международного права перед внутригосударственным.

Из изложенного следует, что в истории развития источников (форм) права Российского государства можно выделить несколько периодов:

— первый — господство восточнославянских источников (примерно IX—XVII вв.);

— второй — становление и развитие законодательства абсолютистского, имперского типа (XVIII в. — начало XX в.);

— третий — советский период (1917—1991 гг.);

— четвертый — современный период с 1991 г. по настоящее время.

1.3.2. Закон: понятие, основные характеристики, классификация

Этимологически (по своему смыслу) слово «закон» в русском языке означает «предел, постановленный свободе воли и действий; неминуемое начало, основание; правило, постановление высшей власти»¹.

В юриспруденции традиционно **закон** определяется как нормативный акт, принятый в особом порядке органом законодательной власти или референдумом, выражающий волю народа, обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения.

¹ Даль В. И. Толковый словарь русского языка. Современная версия. М. : ЭКСМО-Пресс, 2002. С. 259.

Можно выделить следующие *основные характеристики* закона, определяющие его роль в системе законодательства:

1) принимается только высшими представительными органами государственной власти — парламентами страны, ее субъектов или всенародным голосованием (референдумом);

2) регулирует основополагающие, наиболее значимые, важнейшие общественные отношения, устанавливает отправные начала правового регулирования;

3) обладает высшей юридической силой в правовой системе страны; любой иной правовой акт, изданный не на основании и не во исполнение закона, а тем более не соответствующий или противоречащий закону, подлежит отмене в установленном порядке;

4) является нормативным актом, т. е. устанавливающим общие правила поведения (нормы) обязательные для всех государственных органов, общественных организаций и движений, должностных лиц, физических и юридических лиц, указанных в самом законе;

5) наиболее устойчив и стабилен; он подвергается изменению, дополнению или отмене лишь в исключительных случаях в силу объективной общественной необходимости;

6) принимается в особом порядке, в соответствии с установленной процедурой.

Статьей 94 Конституции Российской Федерации установлено, что представительным и законодательным органом Российской Федерации является Федеральное Собрание (Парламент), которое вправе принять закон по предмету ведения Российской Федерации, если иное не предусмотрено Конституцией Российской Федерации. В статьях 104—106 Конституции Российской Федерации отсутствуют какие-либо ограничения в законотворческой деятельности Федерального Собрания.

Высшая юридическая сила закона проявляется в его верховенстве, в подзаконности иных нормативных правовых актов. Верховенство закона вытекает из принципа народного суверенитета (ст. 3 Конституции РФ), из того обстоятельства, что народ или самостоятельно принимает законы на референдуме, или же на выборах делегирует свои властные полномочия

высшему представительному органу государственной власти — Парламенту. Верховенство закона заключается в том, что: ни один орган не вправе отменять или изменять закон; в случае противоречия действует норма права, закрепленная в законе.

Классификация законов может проводиться по различным основаниям, например:

1) по *их юридической силе*: конституция, федеральный конституционный закон, федеральный закон, закон субъекта Российской Федерации;

2) по *субъектам законотворчества*: законы, принятые в результате референдума, и законы, принятые законодательным органом;

3) по *предмету правового регулирования*: конституционные, административные, гражданские, уголовные и т. п.;

4) по *сроку действия*: постоянные и временные;

5) по *характеру*: текущие и чрезвычайные;

6) по *территории действия*: общефедеральные и региональные;

7) по *содержанию*: экономические, бюджетные, социальные, политические и т. п.;

8) по *степени систематизации*: основные (конституции), конституционные, кодифицированные (органические) и обычные, или текущие;

9) по *значимости содержащихся в них норм*: конституционные и обыкновенные;

10) по *объему регулирования*: общие и специальные.

Законы являются основой системы законодательства, ее ядром. Изучение законов как основного источника (формы) права занимает центральное место в законодательной технике. Представленная классификация является одним из способов детального изучения основных характеристик закона.

1.3.3. Виды и формы законов

Законы представляют собой сложную иерархическую систему, которую возглавляет **Конституция — Основной закон** страны. Конституция регулирует основы общественного и госу-

дарственного строя, закрепляет основные права, свободы и обязанности человека и гражданина, определяет принципы формирования и деятельности государственных (преимущественно высших) органов. Конституция имеет учредительный характер. Она служит юридической базой для всего законодательства, по отношению к которому обладает «высшей юридической силой», поддерживаемой осуществлением функции конституционного контроля. Стабильный характер основных законов обеспечивается особым порядком их принятия и внесения в них изменений.

Следующим видом по юридической силе после Конституции идут **федеральные конституционные законы**, принимаемые по вопросам, предусмотренным Конституцией Российской Федерации, и по более сложной процедуре, чем федеральные законы (ч. 1, 2 ст. 108). Юридическая сила федеральных конституционных законов меньше, чем у Конституции, но выше, чем у обычного федерального закона (ч. 3 ст. 76 Конституции РФ). Такое понимание о соотношении юридической силы Конституции и федеральных конституционных законов является преобладающим. Однако, по мнению отдельных ученых, имеются основания для иной позиции, согласно которой федеральные конституционные законы имеют ту же силу, что и Конституция. Кроме того, на страницах научной юридической литературы высказывается мнение о возможности принятия федеральных конституционных законов и по вопросам, не перечисленным непосредственно в Конституции. Данная дискуссия, вероятно, вызвана тем обстоятельством, что в Конституции не определен критерий, согласно которому те или иные отношения подлежат регулированию федеральными конституционными законами.

Федеральные законы — все остальные законы, принимаемые Парламентом. Это наиболее распространенный вид закона. Для принятия федерального закона не требуется квалифицированного большинства в Парламенте. На федеральные законы может быть наложено вето Президента Российской Федерации.

Помимо видов при характеристике законов следует различать их форму.

Форма определяет объективное существование, выражение сути явления. **Форма** закона может быть определена как «способ его объективного существования, выражения в его статьях

нормативно-правовых предписаний, система его внешних признаков»¹.

В отечественной законодательной практике законы принимаются в следующих формах:

1. *Конституция*. Это не только особый вид закона, обладающий высшей юридической силой, но и правовой акт, представляющий собой специфическую форму изложения нормативно-правовых предписаний.

2. *Закон о поправке к Конституции*, принимаемый в порядке, установленном Федеральным законом от 4 марта 1998 г. № 33-ФЗ «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации»².

3. *Основы законодательства* — федеральный закон, содержащий принципы и устанавливающий общие положения законодательного регулирования в конкретной отрасли или сфере общественных отношений.

Поскольку Конституция Российской Федерации 1993 г. не содержит положения о необходимости издания Основ по вопросам совместного ведения, они исчезли из российской законодательной практики. Вместе с тем отсутствие в Конституции Российской Федерации упоминания об Основах как возможной форме закона не означает запрет на их издание.

4. *Законы о ратификации и денонсации международных договоров Российской Федерации*. В статье 15 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (ред. от 12 марта 2014 г.)³ определено, какие из международных договоров России подлежат обязательной ратификации.

5. *Кодекс* — это систематизированный комплексный законодательный акт, объединяющий в определенном порядке переработанные нормы права, регулирующие однородную сферу общественных отношений. В отличие от Основ законодатель-

¹ Чухвичев Д. В. Законодательная техника : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению 030500 «Юриспруденция». М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2008. С. 59.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 10. Ст. 1146.

³ Там же. 1995. № 29. Ст. 2757.

ства кодекс осуществляет непосредственное правовое регулирование всего комплекса общественных отношений, входящих в его предмет правового регулирования.

На территории республик — субъектов Российской Федерации действуют *республиканские конституции*. Для всех других субъектов Российской Федерации основным конституционным актом является *устав*.

Одновременное действие федеральной Конституции и конституций (уставов) субъектов Российской Федерации обусловлено федеративной природой России. Совокупность всех действующих в Российской Федерации конституций (уставов) образует ее конституционную основу. В любой системе существует определенная иерархия ее структур. В общем виде она выражается в требовании непротиворечивости конституций (уставов) субъектов Российской Федерации Основному закону страны (ч. 1 ст. 15).

Конституции (уставы) субъектов Российской Федерации являются актами высшей юридической силы после Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных и федеральных законов, принятых по предметам исключительного ведения Российской Федерации и предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Все остальные федеральные правовые акты, кем бы они ни были приняты (изданы), не могут противоречить конституции (уставу) субъекта Российской Федерации.

Конституции (уставы) субъектов Российской Федерации являются основными по своему значению законами субъектов Российской Федерации. Конституция (устав) субъекта Российской Федерации принимается большинством не менее двух третей голосов от установленного числа депутатов. Иные правовые акты, принятые (изданные) на территории соответствующего субъекта Российской Федерации, не должны противоречить им.

Законы субъектов Российской Федерации входят в общую правовую систему Российской Федерации. В части 2 статьи 5 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов

Российской Федерации»¹ определен перечень вопросов, которые регулируются исключительно законами субъекта Российской Федерации. Данный перечень является открытым. Законами субъекта Российской Федерации могут регулироваться и иные вопросы, относящиеся в соответствии с Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами, федеральными законами, конституцией (уставом) и законами субъекта Российской Федерации к ведению и полномочиям субъекта Российской Федерации.

Изучение системы законодательства, иерархических связей между элементами этой системы чрезвычайно важно для участника законотворческой деятельности, поскольку позволит правильно выбрать форму и вид правового акта для эффективного регулирования соответствующих правоотношений.

1.3.4. Технология подготовки законопроектов

Технология подготовки законопроектов — «реализация требований технического и научного характера к разработке и оформлению проектов законов, имеющих цель обеспечить их надлежащее качество»².

Технология подготовки законопроектов — многоплановое понятие. Это и определенный порядок (этапы подготовки проектов законов), и научно-информационное обеспечение процесса законотворчества, и виды экспертиз подготовленных законопроектов, и правила законодательной техники.

Цель подготовки законопроекта — создание новой модели поведения, опосредованной комплексом норм права. Первый шаг в достижении этой цели — осознание необходимости внесения изменений в нормативно урегулированную модель поведения. На основе такого осознания, подтвержденного фактическими данными, появляется идея законопроекта, содержание которой заключается в выводе о целях и характере изменений

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 1999. № 42. Ст. 5005.

² *Законодательный процесс. Понятие. Институт. Стадии* : науч.-практ. пособие / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. Р. Ф. Васильев. М. : Юриспруденция, 2000. С. 78.

элементов правового регулирования. На дальнейших стадиях работы над законопроектом этот вывод получает научное и практическое обоснование, приобретает установленную форму в соответствии с правилами законодательной техники и в конечном итоге воплощается в тексте законопроекта.

Технология подготовки законопроектов основана на определенных *принципах* — требованиях наиболее общего характера, предъявляемых к данной деятельности на различных ее этапах.

Принцип концентрированности действий означает, что деятельность всех лиц и учреждений, связанных с подготовкой законопроекта, — субъектов права законодательной инициативы, сотрудников аппаратов органов государственной власти, юристов и иных специалистов, участвующих в работе над законопроектом, должна быть подчинена цели скорейшего создания качественного закона. Подобная концентрированная деятельность обеспечивается не только высокой квалификацией участников разработки законопроекта, но и всей системой органов государственной власти страны, четкостью и слаженностью деятельности их аппаратов, оперативностью обмена информацией между ними, единообразием правил законодательной техники.

Принцип комплексности (системности) предполагает тщательный учет взаимосвязей вновь принимаемого закона со всем массивом законодательства, недопущение правовых коллизий и пробелов в праве. В соответствии с этим принципом при разработке проекта закона должны изучаться и учитываться исторический опыт правового регулирования данного вопроса, практика нормативной регламентации смежных, «родственных» общественных отношений, зарубежный опыт.

Принцип объективности заключается в том, что разработчики законопроекта не должны быть связаны партийными, корпоративными или религиозными нормами. При разработке законопроекта необходимо воздерживаться от идеологических оценок, политических деклараций и т. п.

Принцип научности означает, что юристы, участвующие в рабочей группе по подготовке законопроекта, должны в совершенстве владеть приемами законодательной техники, профессионально ориентироваться в общей теории права, а также в теории и практике той отрасли права, источником которой призван

стать будущий закон. Специалисты иных областей знания, участвующие в работе над законопроектом также должны быть профессионалами, обладать достаточной эрудицией. Принцип научности означает, что концепция закона должна строиться на основе научно подтвержденных фактов и идей.

Принцип поэтапности. Подготовка законопроекта неизбежно разбивается на ряд стадий (этапов), различных по своим задачам и протяженности во времени.

Можно выделить несколько *этапов подготовки законопроекта*.

Первый этап: выработка идеи нового закона. Началу работы над любым законопроектом предшествует осознание потребности в необходимости изменения правового регулирования в соответствующей сфере отношений. Эта необходимость внешне может проявляться самым различным образом: внесение значительного количества изменений в ранее принятый закон, затрудняющих его применение; возрастающее число правонарушений в данной сфере; подмена в правоприменении «старого» закона смежными, но более новыми нормативными, в том числе подзаконными актами; критикой закона учеными, практиками в средствах массовой информации.

Идея нового законопроекта вначале является совокупностью только самых общих суждений относительно предмета регулирования будущего закона, его целей, механизма реализации, возможных последствий. На этом этапе большое значение имеют научные дискуссии, «круглые столы» специалистов.

Второй этап: формирование и предварительная деятельность рабочей группы. Если идея разработки нового закона получила поддержку, формируется рабочая группа для непосредственной работы над проектом.

Формирование рабочей группы может осуществляться различными способами: она может создаваться органом законодательной власти, другим органом государственной власти, иным субъектом права законодательной инициативы, а также учебным, научно-исследовательским учреждением и т. п.

При комплектовании рабочей группы необходимо определить оптимальный численный и персональный состав, исходя из характера законопроекта и предполагаемого объема работы.

Задачами рабочей группы являются: тщательный анализ действующего законодательства и правоприменительной практики, изучение отечественного и зарубежного опыта правового регулирования в соответствующей сфере.

Третий этап: выработка концепции закона. «В широком плане концепция представляет собой последовательно развиваемую, взаимосвязанную цепь рассуждений, которые подкреплены теоретическими аргументами и доказательствами, взятыми из реальной жизни, и конечная цель которых — объяснить природу обсуждаемого феномена и предложить отвечающие общественным потребностям оптимальные их решения»¹.

Концепция находит свое выражение в тексте пояснительной записки. В ней должны быть сформулированы следующие положения: 1) предмет регулирования будущего закона; 2) социальные, политические, экономические и иные возможные последствия его принятия; 3) изменения, которые произойдут в системе права в случае принятия закона; 4) действие будущего закона по времени, в пространстве и по кругу лиц.

Четвертый этап: составление текста законопроекта. Создание текста законопроекта — основная цель деятельности рабочей группы. Однако подготовкой окончательного текста законопроекта должны заниматься юристы.

Для проектирования законопроектов важны знания законодательной техники, именно здесь проявляется профессионализм участников законотворческого процесса, который является определяющим фактором при создании наиболее совершенных по форме и содержанию нормативных правовых актов.

Контрольные вопросы и задания

1. Какие периоды можно выделить в истории развития источников (форм) права Российского государства?
2. Что понимается под иерархией источников права?
3. Назовите основные характеристики закона.
4. Раскройте содержание понятия «высшая юридическая сила».

¹ Воеводин Л. Д. Юридическая техника в конституционном праве // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11 «Право». 1997. № 3. С. 18.

5. В каких видах и формах в Российской Федерации могут приниматься законы?

6. Перечислите основные требования, предъявляемые к технологии подготовки законопроектов.

7. На какие стадии (этапы) разбивается подготовка законопроекта?

8. Каким требованиям должна отвечать концепция законопроекта?

Библиографический список

Основная литература

1. *Алексеев, С. С.* Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. — Москва : Статут, 1999. — С. 76—89.

2. *Закон: создание и толкование* / под ред. А. С. Пиголкина. — Москва : Спарк, 1998. — 283 с.

3. *Законодательная техника* : науч.-практ. пособие. — Москва : Городец, 2000. — 272 с.

4. *Кашанина, Т. В.* Юридическая техника : учеб. / Т. В. Кашанина. — 2-е изд., пересмотр. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2011. — С. 21—43.

5. *Конституция*, закон, подзаконный акт. — Москва : Юрид. лит., 1994. — 136 с.

6. *Матузов, Н. И.* Теория государства и права : курс лекций / Н. И. Матузов, А. В. Малько. — 2-е изд. перераб. и доп. — Москва : Юрист, 2006. — С. 294—301.

7. *Российское законодательство: проблемы и перспективы*. — Москва : БЕК, 1995. — С. 382—402.

8. *Тихомиров, Ю. А.* Правовые акты : учеб.-практ. и справ. пособие / Ю. А. Тихомиров, М. В. Котелевская. — Москва, 1999. — С. 81—126.

9. *Тихомиров, Ю. А.* Теория закона / Ю. А. Тихомиров. — Москва : Наука, 1982. — 257 с.

10. *Чухвичев, Д. В.* Законодательная техника : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению 030500 «Юриспруденция» / Д. В. Чухвичев. — Москва : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2008. — С. 6—38, 50—68.

Дополнительная литература

1. *Алексеев, С. С.* Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. / С. С. Алексеев. — Свердловск, 1973. Т. 2. — С. 59—73.
2. *Бентам, И.* Тактика законодательных собраний / И. Бентам. — Санкт-Петербург, 1907. — 188 с.
3. *Булаков, О. Н.* Законодательная техника и законодательный процесс в Российской Федерации (правила конструирования закона) : учеб. пособие / О. Н. Булаков. — Москва : Изд-во Моск. гуманитарно-социал. акад., 2002. — С. 35—48.
4. *Владимирский-Буданов, М. Ф.* Обзор истории русского права / М. Ф. Владимирский-Буданов. — 7-е изд. — Петроград ; Киев, 1915. — 699 с.
5. *Воеводин, Л. Д.* Юридическая техника в конституционном праве / Л. Д. Воеводин // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11 «Право». — 1997. — № 3. — С. 15—21.
6. *Давыдова, М. Л.* Юридическая техника: проблемы теории и методологии : моногр. / М. Л. Давыдова ; ГОУ ВПО «ВолГУ». — Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. — С. 8—50.
7. *Жени, Ф.* Законодательная техника в современных гражданско-правовых кодификациях / Ф. Жени // Журн. мин-ва юстиции. — 1906. — № 8. — С. 122—166 ; № 9. — С. 147—177.
8. *Законодательный процесс.* Понятие. Институт. Стадии : науч.-практ. пособие / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. Р. Ф. Васильев. — Москва : Юриспруденция, 2000. — С. 34—52.
9. *Иеринг, Р.* Юридическая техника / Р. Иеринг. — Санкт-Петербург, 1905. — 106 с.
10. *Каратеев, П. Ю.* Законодательная техника: некоторые теоретические вопросы / П. Ю. Каратеев // Изв. вузов. Правоведение. — 2004. — № 6. — С. 137—144.
11. *Керимов, Д. А.* Законодательная техника : науч.-метод. и учеб. пособие / Д. А. Керимов ; Акад. социал. наук [и др.]. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 1998. — С. 19—37.
12. *Монтескьё, Ш. Л.* О духе законов / Ш. Л. Монтескьё. — Москва : Мысль, 1999. — 672 с.
13. *Проблемы* юридической техники : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. РАЕН и ПАНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. — Нижний Новгород, 2000. — С. 16—37; 162—179; 737—751; 803—815.

14. *Рахманина, Т. Н.* Как готовить законопроекты (Полезные советы) / Т. Н. Рахманина, А. С. Пиголкин, Ю. А. Тихомиров // Журн. рос. права. — 1998. — № 4/5. — С. 197—203.

15. *Юридическая техника : курс лекций* / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. — Москва : ДГСК МВД России, 2012. — С. 9—24.

2. ОСНОВНЫЕ ПРИЕМЫ И СРЕДСТВА ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ

2.1. ПРАВОВЫЕ АКСИОМЫ

План

2.1.1. Правовые аксиомы: понятие, ценность, функции.

2.1.2. Классификация правовых аксиом.

2.1.3. Соотношение правовых аксиом со смежными правовыми явлениями.

Практическая деятельность человека миллиарды раз должна была приводить сознание человека к повторению разных логических фигур, дабы эти фигуры могли получить значение аксиом.

В. И. Ульянов (Ленин)

2.1.1. Правовые аксиомы: понятие, ценность, функции

Каждая область научного знания в той или иной мере опирается на самоочевидные, не требующие доказательств истины. Эти простейшие исходные начала, или аксиомы, складываются в результате обобщения многовекового опыта общественных отношений и взаимодействия человека с окружающей средой.

В античности первоначально под аксиомой понималось предположение, принимаемое одним или обоими партнерами диалога в исходном пункте спора. Аристотель (384 — ок. 322 гг. до н. э.) дал определение аксиомы как того, «на основании чего ведется доказательство», причем аксиомы «обладают наивысшей степенью общности и суть начала всего». В «Началах» Евклида выделяются три группы недоказываемых исходных предположений — определения, постулаты и общие понятия (или аксиомы)¹.

¹ См.: *Философский энциклопедический словарь*. С. 17—18.

Природу самоочевидности аксиом усматривали, следуя традиции Платона (427—347 гг. до н. э.), в прирожденности человеческих знаний. Трактовка аксиом И. Кантом (1724—1804 гг.) как априорных, т. е. не зависящих от предшествующего опыта знаний, является своеобразной кульминацией чисто идеалистического их понимания.

Марксистско-ленинская философия связывала очевидность аксиом с человеческой практикой.

В современном языке термин «аксиома» многозначен. Согласно Новейшему словарю иностранных слов и выражений аксиома (др.-греч. ἀξίωμα), иначе — постулат: «1) отправное, исходное положение научной теории, лежащее в основе доказательств других ее положений (теорем) и принятое в рамках этой теории без логического доказательства в силу непосредственной убедительности; 2) самоочевидная, бесспорная истина, не требующая доказательств»¹.

В оборот российской юриспруденции категория «аксиома» была введена академиком РАН В. Н. Кудрявцевым (1923—2007 гг.), который анализируя проблемы программирования процесса применения нормы права, высказал мысль о наличии в праве аксиом. Он полагал, что для программирования процесса применения нормы права необходимо расшифровать содержащиеся в ней «исходные понятия — юридические аксиомы». Совершая данную операцию, можно столкнуться с необходимостью определить новые правовые категории. И рано или поздно это приведет к каким-то исходным понятиям — правовым аксиомам, т. е. основным положениям и определениям правовой науки, которые не вызывают сомнений и не допускают иных толкований. Из них логически выводятся, на их основе определяются, разрабатываются все остальные категории правовой науки, которые затем вводятся в нормы права².

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. Мн. : Современный литератор, 2006. С. 32.

² См. : *Кудрявцев В. Н.* О программировании процесса применения норм права // *Вопр. кибернетики и право* / под ред. В. Н. Кудрявцева. М. : Наука, 1967. С. 94.

В основном соглашаясь с таким подходом, профессор С. С. Алексеев (1924—2013 гг.) рассматривал правовые аксиомы как «непреложные истины», выражающие «специфику права» и не требующие доказательств. По мнению С. С. Алексеева, правовые аксиомы «представляют собой те же самые правовые принципы (законности, справедливости, юридического равенства, истины и др.), конкретизированные в связи с особенностями отдельного участка правовой материи, главным образом в сфере юридической практики. Объективная основа правовых аксиом коренится в закономерностях, свойствах, специально-юридических принципах права. Отход от них, их несоблюдение, может привести к тому, что право теряет свои черты воли, возведенной в закон, т. е. перестает быть “правом” (оставаясь мерами прямого принуждения, организационного воздействия и т. д.)»¹.

Из изложенного выше следует, что академик РАН В. Н. Кудрявцев употребляет термин «аксиома» в значении, близком к принятому в точных науках, а профессор С. С. Алексеев — в отношении тех или иных правовых принципов.

По мнению профессора Л. С. Явича, «правовые аксиомы служат идеологической предпосылкой принципов права, но самими принципами права они становятся лишь тогда, когда находят в них свое закрепление»².

Профессор Г. Н. Манов под аксиомами понимал аксиоматические положения юридической науки, сложившиеся в результате обобщения многовекового опыта социальных отношений и взаимодействия человека с окружающей средой. Он выделял две группы правовых аксиом: первая имеет дело с правом в целом и соответственно фиксируется в его общей теории, другая относится к отдельным отраслям права и находит отражение в отраслевых юридических науках³.

¹ Алексеев С. С. Право и наша жизнь. М. : Юрид. лит., 1978. С. 48; *Его же*. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Свердловск, 1972. Т. 1. С. 111—112.

² Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 150.

³ См.: Манов Г. Н. Аксиомы в советской теории права // Сов. гос-во и право. 1986. № 9. С. 29—30.

С точки зрения профессора Н. А. Чечиной, правовые аксиомы — это нормы права, выражающие содержание общечеловеческой морали, потому что, во-первых, необходимость соблюдения содержащихся в них правил поведения очевидна с точки зрения здравого смысла, принципов морали и справедливости и поэтому не нуждается в особых доказательствах; во-вторых, данные нормы играют роль основных положений, на содержании которых базируется большинство других правил системы, коль скоро право признано отвечать принятому в обществе понятию справедливости¹.

Профессор А. И. Экимов определяет правовые аксиомы как «общепризнанные требования справедливости, которые с точки зрения морали непременно должны стать частью действующего права... По своему содержанию аксиомы — не что иное, как простые правила морали и справедливости. В них отражается минимум условий, необходимых для совместной жизни людей»².

По мнению А. А. Ференс-Сороцкого, правовые аксиомы — это «такие правовые нормы, которые в результате многовековой практики их применения стали привычными и самоочевидными. Формулируя новые правила поведения, любой законодатель всегда так или иначе исходит из наиболее общих давно всем известных норм, выработанных его предшественниками»³.

А. В. Масленников предлагает следующее определение: «правовые аксиомы — это идеальные явления, относящиеся к различным плоскостям правовой действительности: к праву, правосознанию и правовой науке, представляющие собой положения, концентрированно выражающие социально-правовой опыт, принимаемые как истины (абсолютные или относительные) в целях упрощения процесса правового регулирования и решения научных задач, обеспечивающие преимущество в

¹ См.: Чечина Н. А. Основные направления развития науки советского гражданского процессуального права. Л., 1987. С. 88—93.

² Экимов А. И. Интересы и право в социалистическом обществе. Л., 1984. С. 124—125.

³ Ференс-Сороцкий А. А. Аксиомы в праве // Изв. вузов. Правоведение. 1988. № 5. С. 30—31.

праве и объективируемые в различных формах в зависимости от их принадлежности к определенным группам»¹.

Учитывая неоднородность явлений, обозначаемых понятием «правовые аксиомы», в целях их успешного исследования он предлагает в рамках «правовых аксиом» выделять в качестве относительно самостоятельных групп: 1) «аксиомы в праве», 2) «аксиомы права» и 3) «аксиомы науки права»².

Аксиомы в праве — знания о явлениях природной и социальной среды, принимаемые как истины и вовлекаемые в необходимых случаях в процесс правового регулирования (при создании, интерпретации, реализации юридических норм) и в правовые исследования.

Аксиомы права — идеальные фрагменты правовой материи, представляющие собой «сгустки» юридического опыта, объективируемые в законодательстве и используемые в правотворчестве и правореализующей практике без оценки истинности.

Аксиомы науки права — научные положения, которые в логико-методологическом плане представляют собой элемент теоретического базиса научных теорий — основные, исходные положения, необходимые для построения данной теории, а в содержательном — исходные положения теории, фиксирующие наиболее важные связи и отношения между основными понятиями.

В юридической литературе высказывается и резко негативное отношение к постановке проблемы правовых аксиом. Так, профессор А. Ф. Черданцев полагает, что поскольку право «как социальный феномен, научной теорией не является. Это — нормативная система; ее первичные элементы — нормы не могут рассматриваться как аксиомы или теоремы не только потому, что это не суждения, но и потому, что одни из них (как аксиомы) не служат для доказательства других (теорем), а последние и не требуют доказательства, ибо законченно сформулированы законодателем»³.

¹ Масленников А. В. Правовые аксиомы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2006. С. 10.

² Там же.

³ Черданцев А. Ф. Логическая характеристика права как системы // Изв. вузов. Правоведение. 1983. № 3. С. 16.

Однако, как уже было отмечено, термин «аксиома» многозначен. Он зачастую используется в языке для обозначения чего-то многократно проверенного на практике и поэтому очевидного, истинного, простого и ясного. Именно в таком плане понимают его ученые-юристы, ставящие вопрос об аксиомах права. Проблема правовых аксиом имеет не логический, а скорее аксиологический характер. Суть ее в выяснении значения простых норм права, воплощенных в них элементарных юридических истин эмпирического уровня, как аккумулятора общечеловеческих достижений в правовом познании действительности.

С учетом изложенного выше, **правовые аксиомы** — это правовые положения, ставшие в результате многовековой практики их применения привычными и самоочевидными, принимаемые как истины в целях упрощения процесса правового регулирования и обеспечивающие преемственность в праве.

Логика научного познания в целях наиболее полного и всестороннего исследования явления диктует необходимость рассмотрения таких важных характеристик правовых аксиом, как ценность и функции. Их тесная взаимосвязь выражается в способности функции выражать тот или иной аспект ценности рассматриваемого явления.

В наиболее широком смысле под **ценностями** понимается все то, что вызывает к себе положительное отношение, рассматривается как благо, добро, польза, должное, служит общественному прогрессу и развитию личности. Ценности представляют собой цели, к которым стремятся люди¹.

Для того чтобы правильно определить, что представляют собой правовые аксиомы в ценностном отношении, необходимо выяснить, какое место они занимают в иерархии правовых ценностей.

В теории государства и права выделяется три уровня ценностей:

1) универсальные (применимые во всех областях общественной жизни) ценности мировоззренческого и этического характера;

¹ См., напр.: *Алексеев С. С.* Общая теория права : курс лекций : в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 99—102 ; *Неновски Н.* Право и ценности. М., 1987. С. 25, 29.

2) наиболее важные общие правовые ценности, такие как государство и право (необходимые формы организации общественной жизни, призванные обеспечить высшие универсальные ценности — справедливость, равенство, свободу, общее благо, порядок, безопасность);

3) более частные, специальные правовые ценности, охватывающие, как правило, не государство и право в целом, а лишь какие-то отдельные аспекты, стороны этих сложных явлений¹.

С точки зрения данной классификации правовые аксиомы представляют собой ценности «третьего» уровня, но и в этом смысле следует рассматривать их «ценностный потенциал» в нескольких аспектах. Во-первых, правовые аксиомы обладают ценностью «в составе права» как его элемент, фрагмент; во-вторых, правовые аксиомы обладают свойствами, которые позволяют говорить об их относительно самостоятельной ценности в праве как о специфической ценности. Ценность правовых аксиом определяется тем, что в них воплотился исторический опыт, связанный с поисками путей наиболее эффективного разрешения спорных жизненных ситуаций посредством права. Ценность аксиом в данном аспекте обусловлена выполняемой ими **функцией сохранения, воспроизводства и распространения** той части **социального опыта**, которая призвана обеспечить стабильность и динамику правовой системы².

Аксиомы представляют и историческую ценность. Выражая основные ценности и убеждения людей, они выступают источником познания явлений общественной жизни, дают важную информацию о характере общественной жизни, об этапах развития права того или иного периода, той или иной страны. Так, например, выбор в качестве приоритетной презумпции виновности или презумпции невиновности свидетельствует об эволюции правосудия, о смене инквизиционного процесса состязательным (смешанным), а также о смене «вектора» развития права в направлении его гуманизации.

¹ См. : Мартышин О. В. Проблема ценностей в теории государства и права // Гос-во и право. 2004. № 10. С. 14.

² См. : Масленников А. В. Правовые аксиомы : дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2006. С. 45—46.

Ценность правовых аксиом обусловлена и иными их *функциями*: 1) регулятивной; 2) ориентационной; 3) оценочной; 4) компенсационной; 5) информационно-образовательной; 6) дидактической; 7) стимулирования творческой деятельности; 8) теоретико-методологической; 9) технико-юридической; 10) интерпретационной¹.

Регулятивная функция аксиом проявляется постольку, поскольку они непосредственно или опосредованно, конкретизируясь в содержании нескольких норм, находят свое выражение в нормах и принципах права. Однако, будучи всегда шире по содержанию и норм, и принципов, они выполняют и *ориентационную функцию*, устанавливая лишь самые общие правила.

Оценочная функция правовых аксиом обуславливается тем, что, представляя собой результат практической деятельности, в ходе которой отдельные действия оценивались с точки зрения их полезности, целесообразности для решения жизненных ситуаций, аксиомы могут быть использованы как «мерила ценности», они служат основанием для определения, какие нормы своим содержанием расходятся с аксиомами, допустимо ли существующее расхождение, нуждается ли оно в устранении или, наоборот, обеспечивает дальнейшее развитие права.

Компенсационная функция проявляется, когда в отсутствии нормы, регулирующей те или иные общественные отношения, знание аксиом позволяет решить вопрос по аналогии в соответствии с духом права.

Аксиомы играют большую роль в процессе усвоения людьми знаний о праве и особенностях правового регулирования, выполняя, таким образом, *информационно-образовательную функцию*. Даже не специалисты в области права знают, что «договоры должны исполняться», «один свидетель — не свидетель», «каждый считается честным, пока не доказано обратное», «без вины нет ответственности» и т. п.

Без аксиом нельзя обойтись и в процессе получения юридического образования и не только при изучении римского права. Аксиомы выступают в качестве структурного элемента анализа

¹ См.: Масленников А. В. Правовые аксиомы : дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2006. С. 48.

юридических текстов, построения особой логики восприятия событий и фактов, их описания и квалификации, их конкретного социального проявления, имеющего юридические последствия.

Аксиомы также ярко характеризуют особенности юридического языка, его лаконичность, ясность, недвусмысленность. В связи с вышеизложенным следует сделать вывод о *дидактической функции* аксиом.

Правовые аксиомы обладают способностью *стимулировать творческую деятельность*. Особенно это касается аксиом правоправедения. Сам факт придания какому-либо положению статуса устоявшегося, очевидного и истинного дает богатейшую пищу для размышлений и служит мощным импульсом к проверке его на прочность, к выдвижению новых идей и обоснованию новых постулатов.

Поскольку явления, охватываемые понятием «правовые аксиомы» неоднородны, то их функции могут не совпадать, например, функции аксиом правовой науки и юридической практики. В правоправедении следует выделить *теоретико-методологическую функцию* аксиом, выступающих в качестве ступени философско-логического анализа права и самой науки о праве.

В сфере же правотворчества выделяется такая не свойственная правоправедению функция правовых аксиом как *интерпретационная*, позволяющая с помощью аксиом объяснять содержание норм права, процессуальных действий и судебных решений в соответствии с логикой права.

Аксиомы, сформулированные в правовой науке, — сфера должного. Это простые по содержанию жизненные правила, в которых отображаются начала справедливости. Их использование во многом может упростить правовое регулирование общественных отношений, сделать его более экономным, а значит и более эффективным.

2.1.2. Классификация правовых аксиом

Классификация (лат. *classis* — разряд, класс + ... фикация) — «1) то же, что классифицирование; 2) система соподчиненных понятий (классов объектов или явлений) в какой-либо области знания или деятельности человека, составленная на основе учета

общих признаков объектов (явлений) и закономерных связей между ними»¹.

Классификация является одним из способов детального изучения познаваемого объекта.

Правовые аксиомы могут классифицироваться различным образом:

1. В зависимости от *масштаба функционирования* правовые аксиомы подразделяются на общеправовые, межотраслевые и отраслевые.

Примером *общеотраслевой* является аксиома: «не запрещенное нормами права и не противоречащее его принципам поведение разрешается; допускается только то, что разрешается правом». Данная аксиома означает, что все то, что разрешено правом и допускается его принципами, не запрещается государственными органами в процессе правоприменительной деятельности.

В современном российском законодательстве данная аксиома нашла свое закрепление, хотя и не напрямую, например, в части 1 статьи 49 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (ред. от 23 мая 2015 г.) установлено, что «коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом»².

Применительно к деятельности государственных органов и организаций в целях предотвращения административного произвола в их деятельности действует аксиома: «допускается только то, что разрешается правом». Разрешая определенные действия, она тем самым запрещает другие, если они связаны с применением принуждения в отношении конкретных субъектов. Данная аксиома распространяется и на международное право, где при условии всестороннего учета его специфики она играет заметную роль в установлении взаимоотношений между государствами.

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 402.

² *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 1994. № 32. Ст. 3301.

В качестве примера *межотраслевых* правовых аксиом можно привести положения: «суд и судей нужно уважать», «решение суда должно быть мотивированно».

Примером правовых аксиом, относящихся к отдельным *отраслям права*, является правовая аксиома, касающаяся принципов правоохранительной деятельности и гласящая: «никто не может быть судьей в своем деле».

2. В зависимости от *источника закрепления* правовые аксиомы делятся на *нормативные* (те, что закреплены нормами права) и *фактические* (те, что не закреплены нормами права).

Нормативными аксиомами являются, например, следующие правовые аксиомы: «обвиняемый не обязан доказывать свою вину» (ч. 2 ст. 49 Конституции РФ); «неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого» (ч. 3 ст. 49 Конституции РФ).

3. По *отраслевой принадлежности* можно выделить:

— *материально-правовые* аксиомы: «нельзя быть виновным без вины», «все равны перед законом и судом»;

— *процессуально-правовые* аксиомы: «каждый иск ограничен пределами определенного времени», «решение суда не должно затрагивать тех, кто не участвовал в деле».

В этих и других аксиомах проявляется нацеленность права на то, чтобы утвердить начала справедливости и правды, исключить возможность произвола и беззакония.

2.1.3. Соотношение правовых аксиом со смежными правовыми явлениями

Для создания наиболее полного и целостного представления об исследуемом феномене важно отграничить его от смежных, т. е. наиболее близких по содержанию, но все же не тождественных явлений.

Представляется, что в качестве смежных с правовыми аксиомами понятий следует рассматривать нормы права, принципы, презумпции и фикции. Необходимо отметить, что правовые аксиомы могут объективироваться в них, выступать функцией последних. Иными словами, при определенных обстоятельствах некоторые из норм права, правовых

принципов, презумпций и фикций могут выступать в роли правовых аксиом.

Ограничение правовых аксиом от норм права

Признаками, сближающими правовые аксиомы и нормы права, являются:

- 1) отражение и фиксация типичности социальных процессов, явлений, связей как следствие их повторяемости;
- 2) обладание общеобязательным характером (при различии источников этой общеобязательности);
- 3) общая логическая природа.

Следует также отметить, что в ряде случаев нормы права приобретают значение аксиом в отношении конкретизирующих их норм, закрепляя отправные установления: дефиниции, принципы права, задачи и цели правового регулирования и др.

Вместе с тем *нормы права и правовые аксиомы различаются:*

1) по *происхождению*. Нормы права устанавливаются государством. Правовые аксиомы возникают стихийно в результате многократного повторения и обобщения положительного опыта юридической деятельности;

2) по *времени существования*. Норма права существует с момента ее признания или создания и объявления обязательной государством и действует до ее официальной отмены или до разрушения создавшего ее государственного строя. Аксиома же, как правило, более долговечна. Ее содержание может «передаваться» нормами законодательства различных периодов существования государства. Более того, она не исчезает, даже если некоторое время не находит закрепления в нормативных правовых актах, пребывая в сфере правосознания и реализуясь в правовом прецеденте или обычае;

3) по *объему содержания*. Аксиома, как правило, по содержанию шире, чем закрепляющая ее норма, поэтому она может закрепляться не одной нормой, а несколькими и даже целой серией норм, составляющих институт права;

4) по *степени абстрактности*. Несмотря на обобщающий характер нормы права в целом имеют все же более частный характер, чем аксиомы;

5) по *источникам общепобязательности*. Обязательность нормы права, другими словами, действие, согласно правилам, содержащимся в ней, веление поступать так, а не иначе обеспечивается связью с государством, мерами государственного принуждения. Необходимость действия, согласно «указаниям» правовой аксиомы, обуславливается не принуждением государства, а вследствие того, что аксиомы воспринимаются как проявления духовно-практического, ценностного отношения к действительности, как образец для следования. Если же аксиома закреплена нормой, то ее «авторитет» зиждется уже на двух основаниях: «мудрости жизни» и авторитете государства;

6) по *роли (значению) в правовом регулировании общественных отношений*. Нормы права непосредственно регулируют общественные отношения. Правовые аксиомы (за исключением закрепленных в законодательстве) воздействуют на поведение людей опосредованно, влияя на их знания и представления о том, как следует поступать в том или ином случае. Они играют вспомогательную роль в правовом регулировании. На аксиомы права можно ссылаться при решении конкретного юридического дела — если надо обосновать правоприменительный акт, при их помощи можно либо подтвердить незыблемость какого-либо законодательного положения, либо усилить авторитетность принимаемого решения;

7) по *юридическим последствиям*. Несоблюдение норм права влечет за собой юридическую ответственность. Пренебрежение аксиомами непосредственно юридических последствий иметь не будет. Существует, пожалуй, только одна аксиома, незнание которой может повлечь за собой «определенные лишения государственно-властного характера», — это аксиома «незнание закона не освобождает от ответственности»;

8) по *логической структуре*. Относительно логической структуры нормы права преобладает мнение об ее трехчленной структуре (гипотеза, диспозиция, санкция). Моделью такой структуры является словесная схема: «если — то — иначе». Правовая аксиома не имеет какой-либо строго определенной формы выражения, тем более логической структуры. Ее содержание может быть выражено различным образом: сжато или более пространно, в современном языковом стиле или «стилизиро-

ванном» под изречения римских юристов. Зачастую, правовые аксиомы формулируются в виде безличного предложения. Конструкция «если — то», как правило, им не свойственна.

Ограничение правовых аксиом от принципов

Как уже отмечалось, аксиомы права наиболее схожи с принципами, поэтому в некоторых случаях, в частности, применительно к строению научных теорий, они отождествляются. Вместе с тем, как отмечалось выше, по данному вопросу в юридической литературе существуют различные точки зрения, порой прямо противоположные.

Схожесть правовых аксиом с принципами «обеспечивается» такими их свойствами, как:

- 1) способность выступать отправной идеей правового бытия;
- 2) универсальность;
- 3) общезначимость;

4) способность направлять и синхронизировать механизм правового регулирования, придавать логичность, последовательность и сбалансированность правовой действительности. Важно и то, что аксиомы и принципы являются основаниями, из которых развиваются другие положения. Тем не менее, несмотря на сходство, аксиомы и правовые принципы все же не тождественны.

Вместе с тем аксиома — более широкое и абстрактное понятие, охватывающее как фундаментальные идеи и идеалы, отражающие достижения правовой мысли и практического опыта, так и обособленные в виде относительно самостоятельных элементов исходные нормативно-руководящие начала (императивные требования и т. д.), определяющие общую направленность, качество и эффективность правового регулирования общественных отношений. Сложные взаимосвязи принципов и аксиом находят отражение в их диалектическом единстве, способности к взаимопереходам и раскрытию одного явления через другое.

Правовой принцип — это один из способов (форм) фиксации аксиом в праве, «привнесения» их из области правосознания в материю права. В этом смысле аксиомы являются материалом, из которого формулируются принципы. Содержание одной или нескольких аксиом может быть «уплотнено», свернуто в один принцип, который затем раскрывается посредством одной или чаще нескольких норм-аксиом. Это «свернутость» принципов

находит отражение и в вербальном выражении. Аксиомы, как правило, формулируются развернуто, в форме суждений. Принципы же можно определить кратко без ущерба для понимания их смысла, например, «принцип устности», «принцип уважения судей», «принцип непрерывности судебного разбирательства» и др.

Различия между аксиомами и принципами обусловлены, в частности, происхождением соотносимых категорий. Если аксиомы появились «стихийно», в результате юридической практики (хотя в формулировании аксиом не следует недооценивать и роль науки) как элементарные положения, то принципы — это результат научной рефлексии, отражающий более высокий уровень правового мышления.

Аксиомы как элементарные основные истины о праве более отстранены (и относительно свободны) от политики и идеологии, и в этом смысле, как ни парадоксально, в большей степени выражают сущность самого права, взятого вне его «сиюминутного» существования, вырванного из гуши социальной жизни, решения ее проблем.

Отражая требования общечеловеческой морали, аксиомы более «живучи» и без заметных изменений могут переходить из одного исторического типа права в другой, играя важную роль в регулировании общественных отношений. Преемственность же принципов различных исторических типов права возможна лишь постольку, поскольку они выражают содержание аксиом.

Это может быть объяснено тем, что аксиомы, представляя собой самые общие, исходные суждения о праве, принятые как элементарные истины, менее подвержены влиянию политики и идеологии и именно поэтому могут «наследоваться» правом, обеспечивая его преемственность. Принципы же более подвижны, они в большей степени отражают сущность и назначение права в конкретный исторический период. Они более «управляемые» с точки зрения приспособления их в интересах отдельных социальных групп. Вместе с тем ряд примеров не позволяет говорить об абсолютной «политической» нейтральности аксиом, так как справедливо и то, что каждая историческая эпоха формулирует свои правовые начала, которые принимаются в качестве аксиом.

Соотнесение правовых аксиом с презумпциями и фикциями

Целесообразность соотнесения аксиом с презумпциями и фикциями, на первый взгляд, вызывает сомнения, поскольку аксиома

определяется как очевидная, бесспорная истина, а презумпции и фикции же относятся по своей логической природе к предположениям. Однако, как было показано выше, правовые аксиомы лишь принимаются за истины, т. е. доля условного предположения в них все же присутствует, что делает возможным такое сопоставление.

В тех случаях, когда необходимо подчеркнуть особую правовую ценность той или иной презумпции или фикции, когда существует потребность в твердом основании для принятия решения, а оно может быть сформулировано только в форме презумпции или фикции, когда содержание тех или иных презумпций и фикций желательно распространить на все аналогичные случаи, презумпциям и фикциям придается значение аксиом. Специфика юридического мышления и юридическая практика позволяют не смешивать два различных по природе явления, а решать ситуацию, придавая одному явлению значение другого. В качестве примеров приводятся презумпции невиновности и знания закона, а также фикция «The King can do no Wrong» («Король не может совершить никакого правонарушения»). Это, в свою очередь, позволяет рассматривать правовую аксиому как функцию презумпций и фикций.

Анализ правовых аксиом в сравнении со смежными правовыми явлениями: нормами права, принципами, презумпциями и фикциями способствует углубленному изучению содержания самого понятия «правовая аксиома», выяснению их значения для права.

Контрольные вопросы и задания

1. Существует ли необходимость выделения в праве института правовых аксиом?
2. Раскройте понятие «правовая аксиома».
3. Что понимается под «аксиомами в праве», «аксиомами права», «аксиомами науки права»?
4. В чем состоит предназначение классификации правовых аксиом?
5. Какова роль правовых аксиом в механизме правового регулирования?
6. Как правовые аксиомы соотносятся со смежными правовыми явлениями: нормами права, принципами, презумпциями и фикциями?

2.2. ЮРИДИЧЕСКИЕ КОНСТРУКЦИИ

План

2.2.1. Юридическая конструкция: понятие и значение.

2.2.2. Признаки юридической конструкции.

2.2.3. Классификация юридических конструкций.

2.2.4. Юридические конструкции в законотворчестве и реализации права.

От совершенства юридических конструкций, их отработанности, «разумности» в огромной мере зависит эффективность права, его значение в жизни общества.

С. С. Алексеев

2.2.1. Юридическая конструкция: понятие и значение

С этимологической точки зрения под конструкцией (лат. *construction* — составление, построение) понимается: «1) строение, устройство, взаимное расположение частей или состава сооружения, машины и т. п.; 2) сочетание слов (языковых единиц), образованное по грамматическим правилам»¹.

Основоположник школы конструктивной юриспруденции немецкий юрист, цивилист и философ права Р. Иеринг под юридической конструкцией понимал «обработку правового материала в смысле естественно-исторического метода. Юридическая конструкция, таким образом, является пластическим искусством юриспруденции, предмет и цель ее — юридическое тело. Каждая работа, касающаяся его, поскольку она работа созидаящая, подходит под понятие юридической конструкции — независимо от того, имеет ли она своим объектом тело, в его целом виде, вызывая его к жизни, или является только свойством вспомогательным, объясняя отдельные происшествия в жизни тела, устраняя кажущиеся противоречия частных с основным понятием — словом, какова бы такая работа ни была, лишь бы она

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений.* С. 427.

имела своим предметом строение тела»¹. Как видно из приведенной цитаты, Р. Иеринг трактовал юридические конструкции весьма широко. Им также сформулировано три закона юридической конструкции: 1) закон совпадения с положительным материалом; 2) закон непротиворечия или систематического единства; 3) закон юридической красоты. Противопоставляя друг другу указанные законы, Р. Иеринг отмечал, что первый имеет своим корнем позитивный элемент, второй — логический, третий — эстетический элемент².

Основная идея Р. Иеринга, как представляется, состояла в том, что преобразование, которое позволит поднять право и юриспруденцию на новый уровень, должно произойти на уровне не позитивного права, а мышления о праве. Понятие «юридическая конструкция» было введено для замены исчерпавшей себя исторически первой единицы права — юридической нормы, имеющей естественное ситуативное происхождение.

Вопрос о юридических конструкциях изучался и русскими дореволюционными правоведами, в их числе прежде всего следует назвать Н. М. Коркунова и С. А. Муромцева.

«Если бы изучение права, — отмечал Н. М. Коркунов, — ограничивалось одним толкованием, не только юристам каждого отдельного государства, но даже каждому новому поколению юристов одной и той же страны приходилось бы начинать дело изучения сызнова, так как законы нередко меняются быстрее людских поколений. Между тем, несмотря на разнообразие и изменчивость права, в нем есть и постоянные или, по крайней мере, более устойчивые элементы, не меняющиеся с каждой переменной законодательных определений. Юридическая нормировка отношений меняется гораздо быстрее и легче, чем сами отношения и их основные элементы. Поэтому, если за основу изучения права принять не нормы юридические, как это бывает при толковании, а юридические отношения, то получаются более прочные и устойчивые выводы»³.

¹ Иеринг Р. Юридическая техника. СПб., 1905. С. 80.

² См.: Там же. С. 82—97.

³ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. М. : Рос. полит. энцикл. (РОССПЭН), 2010. С. 442—443.

Н. М. Коркунов отвергал утверждение С. А. Муромцева о том, что приемы юридической конструкции относятся только к «особенности юридического воззрения». Он рассматривал конструкции как общенаучный метод «отнодь не составляющим исключительной принадлежности только науки права»¹. Основным приемом юридической конструкции, полагал Н. М. Коркунов, заключается в том, что отношения юридические, существующие между людьми, объективируются, рассматриваются как самостоятельные существа, возникающие, изменяющиеся в течение своего существования и, наконец, прекращающиеся. Оценка юридической конструкции должна обуславливаться исключительно тем, представляется ли она пригодной формой для наглядного и точного воспроизведения всех свойств правовых явлений и их взаимного соотношения².

В советский период изучению юридических конструкций посвящали свои работы А. А. Ерошенко, О. А. Красавчиков, М. С. Строгович, О. С. Иоффе, А. А. Ушаков, М. Д. Шаргородский и др.

Значительный вклад в изучение природы юридических конструкций, их роли в науке и практике внес А. Ф. Черданцев. «Юридическая конструкция — гносеологическая категория, инструмент, средство познания правовых явлений. Она представляет собой идеальную модель, отражающую сложное структурное строение урегулированных правом общественных отношений, юридических фактов или их элементов. Юридической конструкции свойственны многие черты и функции, присущие моделям вообще. Как идеальная модель она служит формой отражения действительности»³. Исследуя данную научную категорию, он выделял три аспекта понимания юридических конструкций: во-первых, в качестве метода познания права, во-вторых, средства построения нормативного материала, в-третьих, средства толкования и установления юридически значимых фактов в процессе реализации нормы права⁴.

¹ Коркунов Н. М. Указ. соч. С. 444.

² См. об этом: Там же. С. 448—449.

³ Черданцев А. Ф. Указ. соч. С. 12.

⁴ См. об этом: Там же. С. 17.

В. К. Бабаев определял юридическую конструкцию как «специфическое построение нормативного правового материала по тому или иному типу связи между его элементами»¹.

По мнению С. С. Алексеева, юридические конструкции — это «модели», « типовые схемы» (структуры) построения прав, обязанностей, санкций, гарантий, других элементов и оснований юридической регуляции. Именно юридические конструкции образуют центральное звено (основу, стержень) материи права, достигшей необходимого (для реализации своих функций) уровня развития, совершенства².

Сходную позицию занимает Н. Н. Тарасов, который отмечает: «...юридические конструкции, “впечатанные” в ткань позитивного права,... можно рассматривать как его первооснову, своеобразный “скелет”, а их систему — как несущую конструкцию позитивного права»³.

В. В. Чевычелов предлагает рассматривать понятие «юридическая конструкция» с точки зрения двух подходов: «широкого» и «узкого». С точки зрения «широкого» подхода в качестве юридических конструкций следует рассматривать практически все правовые явления, имеющие определенную структуру, строение, характеризующиеся признаком «конструктивности». В этом смысле можно говорить о конструкции права, отрасли права, правового института, нормы права, правосознания и т. д. «Широким» следует признать понимание юридической конструкции и как метода познания права, а также толкования норм права. Сюда не относятся теории, понятия, воззрения и тому подобные неконструктивные явления. В «узком» смысле юридическая конструкция — это средство юридической техники. Таким образом, под юридической конструкцией В. В. Чевычелов понимает средство юридической техники, заключающееся в

¹ *Теория государства и права* : учеб. / под ред. В. К. Бабаева. М. : Юристъ, 2004. С. 346.

² *Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения.* М. : НОРМА, 2002. С. 245—246.

³ *Тарасов Н. Н. Юридические конструкции в праве и научном исследовании (методологические проблемы)* // Рос. юрид. журнал. 2000. № 3. С. 26.

моделировании, определенном логическом построении нормативного материала, а также выступающее как метод познания и толкования права¹.

В качестве рабочего определения понятия «юридическая конструкция» возьмем определение данного понятия, предложенное Т. В. Кашаниной: «**Юридическая конструкция** — это создаваемое с помощью абстрактного мышления модель общественного отношения (его типовая схема), элементы которой жестко увязаны между собой»².

Значение юридических конструкций для правовой науки заключается в том, что, демонстрируя связи и единство всех элементов определенного явления, конструкция позволяет понять его природу, разновидности и тем самым познать окружающую правовую реальность. Исследование юридических конструкций позволяет получить более обобщенные и углубленные знания о конкретном реально существующем правоотношении. В связи с тем, что модель представляет собой аналог объекта, ее изучение дает знание о самом объекте. Юридические конструкции фиксируют наиболее устойчивые, определяющие черты и элемент права и тем самым обеспечивают преемственность и непрерывность его исследования, углубление знаний о нем. Они «составляют ядро правового знания и транслируются через эпохи, сохраняя свою ценность независимо от философских картин мира, этических императивов и научных парадигм»³.

Юридические конструкции играют важную роль и в юридическом обучении. Особенность права как системы состоит в его динамизме, постоянной изменчивости. Содержание нормативно-правовых актов устаревает и обновляется так часто, что изучение его не имело бы практического значения, если бы не наличие юридических конструкций. Эти устойчивые, стабильные элементы права, логические формы, условные схемы, в которые

¹ См.: Чевычелов В. В. К вопросу о понятии юридической конструкции // Государств. власть и местн. самоупр. 2005. № 11. С. 28—29.

² Кашанина Т. В. Юридическая техника : учеб. 2-е изд., пересмотр. М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. С. 190.

³ Тарасов Н. Н. Указ. соч. С. 30.

облекается правовое содержание, формируют базу, основу для познания права. Несколько утрируя, можно сказать, что подготовка юриста предполагает знакомство его с важнейшими юридическими конструкциями, сопровождающимися в качестве иллюстрации анализом действующего законодательства.

Основное значение юридической конструкции в практической правотворческой деятельности состоит в том, что она дает готовый типовой образец, схему, в которую облекается правовой материал.

2.2.2. Признаки юридической конструкции

Юридические конструкции представляют собой плод многолетней, а нередко многовековой мыслительной деятельности и вызваны к жизни объективными потребностями урегулирования человеческих отношений.

По мнению Н. М. Коркунова, «чтобы конструкция соответствовала своему назначению, она должна удовлетворять известным общим условиям, которые Иеринг называет законами юридической конструкции. Первое из этих условий — условие полноты. Конструкция, чтобы быть полной, должна покрывать собою все возможные частные случаи. Все они должны укладываться в ее рамках. Второе условие — условие последовательности. Правильная конструкция должна быть последовательна и притом в двояком отношении. Она сама не должна составлять исключения из более общих юридических положений, она должна быть согласована с ними. И, кроме того, она должна быть такова, чтобы решение всех частных вопросов, относящихся к данному отношению, получалось как необходимый логический вывод. Наконец, в третьих, конструкция должна быть также простою, естественною. Это потому, что слишком сложная или неестественная конструкция не облегчит, а только затруднит понимание»¹.

В современной отечественной научной юридической литературе выделяются следующие существенные **признаки** юридической конструкции².

¹ Коркунов Н. М. Указ. соч. С. 449—450.

² См., напр.: Доценко Т. А. Сущность юридических конструкций // Проблемы юридической техники : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук,

Первое. *Юридическая конструкция* — это идеальная (мыслительная) модель-представление. Как идеальная модель юридическая конструкция выступает в виде системы познавательных образов (понятий, суждений, умозаключений) и служит формой отражения объективной реальности. Отражая тот или иной объект, конструкция является его упрощенным, приближенным образом. В ней находят отражение лишь те стороны, элементы и свойства общественных отношений, которые урегулированы или могут быть урегулированы нормами права, а, следовательно, составляют предмет исследования именно юридической науки.

Второе. *Юридическая конструкция создается в результате абстракции*. При ее создании исследователь абстрагируется, отвлекается от многообразия видов и свойств общественных отношений, их связей с другими социальными факторами. С динамической точки зрения конструкция рассматривается как особая процедура юридического мышления, прием практической деятельности юриста. Этот прием заключается в создании на материале неупорядоченных предписаний позитивного права структуры понятий, позволяющих рационально организовать заложенные в нем регулятивные свойства. Со статической точки зрения она представляет собой результат этого процесса (сконструированную абстракцию).

Третье. *Юридическая конструкция и реально существующее правовое отношение или его элемент находятся в отношении соответствия*. Конструкция как модель не есть тождественное повторение того или иного явления, в противном случае она была бы лишена смысла. Как и любая модель, юридическая конструкция является упрощенным, огрубленным образом общественных отношений, урегулированных правом. Связь смоделированной юридической конструкции с правоотношени-

проф., акад. РАЕН и ПАНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 317—319 ; *Кашанина Т. В.* Указ. соч. С. 190—194 ; *Чевычелов В. В.* Указ. соч. С. 27—28 ; *Давыдова М. Л.* Юридические конструкции и правовые аксиомы // *Юридическая техника : курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. М. : ДГСК МВД России, 2012. С. 193—195.*

ем или его элементами имеет характер соответствия, аналогии, т. е. сходства на уровне существенных признаков урегулированных правом общественных отношений. Юридическая конструкция не учитывает и не должна учитывать бесконечную множественность свойств и признаков конкретных правоотношений. В противном случае было бы столько юридических конструкций, сколько реальных правоотношений. Тем самым отпал бы и смысл в юридических конструкциях.

Четвертое. *Любая юридическая конструкция состоит из определенных элементов.* Правовые конструкции как модели возможны именно потому, что правоотношения и их элементы могут в результате идеализации рассматриваться как явления, имеющие сложно-структурное строение. Отсутствие универсальных структурных элементов самой конструкции (по аналогии с гипотезой и диспозицией правовой нормы) не препятствует выявлению структуры отражаемых ею явлений.

Пятое. *Юридическая конструкция* не может создаваться для регламентации единичного явления, каким бы сложным оно ни было, так как конструкция *копирует не отдельный жизненный случай, а все многообразие однородных ситуаций.*

Шестое. *Юридическая конструкция имеет конвенциональную природу.* Это не означает, что конструкция, являясь идеальной структурой, «оторвана» от реальности, произвольна. Однако в определенной мере наше видение тех или иных правовых явлений обусловлено субъективными факторами. Именно поэтому разрабатываемые доктриной юридические модели могут существенно различаться. Выбор того или иного способа осмысления правовой действительности в каждом конкретном случае — это всегда определенное допущение, соглашение между исследователями. Конвенциональность юридических конструкций, таким образом, обусловлена, с одной стороны, их идеальной природой («вымышленностью»), а с другой — общепризнанностью конструкции в рамках научного сообщества.

Изучение признаков юридической конструкции поможет со временем воспринимать эту юридическую категорию как нечто несложное и вполне доступное.

2.2.3. Классификация юридических конструкций

Исследование видового различия юридических конструкций имеет значение не только для понимания их природы и места в ряду других правовых явлений, но и для развития законодательной техники. Качество юридической конструкции и эффективность ее использования как средства законодательной техники зависит от множества факторов. Среди них основную роль играет осознание природы и назначения юридических конструкций: важности их доктринальной разработанности и обусловленности развитием юридической практики.

Важное значение при создании и совершенствовании юридической конструкции имеет способность законодателя определить ее место в системе уже существующих конструкций, выявить степень универсальности конструкции, подобрать необходимый уровень обобщения. Законодатель должен обладать достаточными теоретическими знаниями и практическими навыками, позволяющими учесть и отразить специфику юридической конструкции, выявить возможности рецепирования, отраслевого или международного заимствования, согласовать новую конструкцию с традиционными, проверенными практикой и признанными юридическим сообществом.

Среди существующих в науке оснований **классификации юридических конструкций** необходимо обратить внимание на следующие.

1. По *сфере действия* выделяют два вида юридических конструкций:

— *универсальные (общеправовые, или общего назначения)*, имеющие значение для права в целом («абсолютные права», «автоматическое действие», «требование в порядке регресса», «реституция», «исчерпывающий перечень», «общее с исключениями»);

— *отраслевые*, имеющие значение для конкретной отрасли права и изучаемые только отраслевыми юридическими науками («оперативное управление», «полное хозяйственное ведение», «пожизненное наследуемое владение», «состав преступления», «необходимая оборона», «крайняя необходимость»).

2. В зависимости от *формы существования* юридические конструкции подразделяются на *нормативные* — те, которые находят закрепление и выражение в нормах права и *теоретические*, применяемые правовой наукой в качестве метода познания права.

3. По *происхождению* юридические конструкции делят на *национальные, рецепированные, имплементированные (унификационные)*.

В сравнительно-правовом контексте рецепированными считаются правовые институты, заимствованные из иностранного законодательства. Такие конструкции могут «прижиться» на новой почве, а могут быть восприняты правовой системой как чужеродные элементы и отторгнуты ею.

Унификационные юридические конструкции — те, которые предназначены исключительно для гармонизации российского законодательства и международного права.

4. По *времени существования и степени распространенности* могут быть выделены три разновидности юридических конструкций:

— *традиционные* (общеизвестные, признанные юридическим сообществом);

— *инновационные* (разработанные теорией и получившие нормативное закрепление, но не прошедшие проверки практикой);

— *экспериментальные* (получившие закрепление лишь для проверки их эффективности и разработанности).

5. Юридические конструкции можно подразделять на *возникшие в праве спонтанно* в процессе саморазвития, обусловленного требованиями жизненных ситуаций, вызванных тенденциями саморегуляции в обществе и обусловленных развитием права по воле государственной власти и *искусственно созданные правоведами*.

6. По *уровню совершенства, или степени научной разработанности*, можно выделить *совершенные (качественные, научно обоснованные)* и *несовершенные (неполные, дефектные)* юридические конструкции.

Несовершенными (неполными, дефектными) признаются те юридические конструкции, которые имеют *фактические* (связанные с неполным либо неадекватным отражением свойств и

элементов моделируемого объекта) либо *логические* (противоречивость, избыточная сложность) дефекты.

Проблема причин несовершенства юридических конструкций позволяет говорить об ошибках — правотворческих или научных. Причины могут быть как объективными, например, недостаточная исследованность правового явления на данном этапе развития юридической науки, так и субъективными, например, непрофессионализм «конструктора». Вопросы эти чрезвычайно значимы, но относятся не столько к понятию юридических конструкций, сколько к проблеме качества законодательства в целом.

Таким образом, подробная классификация юридических конструкций позволяет существенно конкретизировать критерии их оценки и предъявляемые к ним требования. Учет сущностных и видовых особенностей юридической конструкции позволяет также спрогнозировать эффективность функционирования юридической конструкции, оценить степень ее совершенства, обнаружить дефекты и выявить их причины.

2.2.4. Юридические конструкции в законотворчестве и реализации права

Законотворчество и юридические конструкции

В процессе законотворчества юридические конструкции выступают в качестве средства построения нормативного материала, т. е. средства законодательной техники. Юридические конструкции придают нормам права логическую стройность, обуславливают последовательность их изложения, определяют связь между нормами права, способствуют полному, беспробельному, четкому урегулированию тех или иных общественных отношений (или их элементов). Использование юридической конструкции нацеливает законодателя на то, чтобы с достаточной полнотой регламентировать все ее элементы. По образному выражению А. Ф. Черданцева: «Юридическая конструкция представляет собой как бы “схему”, “скелет”, на который нанизывается нормативный материал»¹.

¹ Черданцев А. Ф. Указ. соч. С. 16.

Законодатель в процессе правотворчества вначале мыслит юридическими конструкциями как более отвлеченными, абстрактными образами построения нормативного материала, а затем уже нормами права, имеющими по сравнению с конструкциями более конкретный характер. Создание правовых норм без использования юридических конструкций носило бы чисто эмпирический, стихийный, недостаточно последовательный характер и могло бы привести к пробелам в нормативном материале и хаотичному его построению.

Первый законодатель, если и мыслил образами юридических конструкций, то не осознавал этого. Лишь с возникновением профессии юриста, правовой науки постепенно осмысливается характер системного изложения норм права, осознается их конструктивная связь, и наука вырабатывает юридические конструкции, которые становятся важным ориентиром, методом познания права. Опираясь на достижения науки, и законодатель начинает сознательно использовать юридические конструкции как средство построения нормативного материала. Правовая наука не только осмысливает те конструкции, которые выражены в праве. Анализируя эти конструкции, она выявляет их недостатки, выдвигает предложения с целью их совершенствования, а также разрабатывает новые конструкции, более адекватно отражающие регулируемые правом отношения, лучше отвечающие интересам государства на том или ином этапе развития общества. Использование совершенных юридических конструкций законодателем, в свою очередь, ведет к совершенствованию законодательства.

Именно юридические конструкции позволяют:

- осуществлять законодательную экономию, повышая степень абстрактности права;

- учесть на законодательном уровне по максимуму интересы и волю всех субъектов;

- «втянуть» путем четких соотношений прав и обязанностей, гарантий и ответственности их автоматическое действие в последовательно правовое (а отсюда, пусть и по минимуму, — нравственное) поведение;

- обеспечить через систему гарантий и ответственности наступление результата, по максимуму отвечающему как инте-

ресам субъектов, так и требованиям данной социальной системы, ее ценностям.

Таким образом, юридические конструкции выступают в качестве метода познания права, а также являются средством построения нормативного материала.

Юридические конструкции и реализация права

Юридические конструкции служат средством толкования и установления юридически значимых фактов в процессе реализации норм права.

Поскольку юридические конструкции находят выражение в нормах права, их можно использовать в процессе толкования правовых норм.

При толковании интерпретатор опирается лишь на те юридические конструкции, разработанные наукой права, которые использовались и законодателем при создании норм права. Юридическая конструкция направляет и организует мыслительный процесс интерпретатора. Применение конструкции неизбежно требует, чтобы интерпретатор ответил на вопрос, как регламентированы элементы юридической конструкции. Например, учет при толковании такой юридической конструкции, как состав правонарушения, обязывает путем уяснения смысла соответствующих норм ответить на вопросы: кто может быть субъектом правонарушения; какова объективная сторона последнего; каков характер вины и что является объектом посягательства данного деяния. Ответы на эти вопросы предопределяют и полноту уяснения содержания толкуемой нормы. Таким образом, юридическая конструкция помогает избежать пробелов в знании содержания нормы, а, следовательно, способствует юридически правильному разрешению конкретного дела.

Юридическая конструкция служит и критерием полноты, всесторонности знаний интерпретатора о содержании правовой нормы, необходимой для решения конкретного юридического вопроса. Отсутствие у интерпретатора знаний о характере хотя бы одного из элементов юридической конструкции свидетельствует о неполноте уяснения им содержания толкуемых норм.

Аналогичное значение юридические конструкции имеют и при установлении фактических обстоятельств конкретного дела. Использование юридической конструкции в этом случае побуж-

дает должностное лицо, исследующее фактическую основу того или иного юридического дела, установить все обстоятельства, характеризующие элементы соответствующей юридической конструкции. И здесь конструкция служит как бы «скелетом», на который нанизываются сведения, полученные в результате анализа конкретных фактических обстоятельств. Отсутствие фактических данных, характеризующих элементы конструкции, говорит о неполноте фактов, которые должны быть положены в основу решения конкретного дела.

Таким образом, юридические конструкции — ключевой, определяющий элемент содержания позитивного права.

Контрольные вопросы и задания

1. Дайте определение понятия «юридическая конструкция».
2. Что понимается под юридической конструкцией в «широком» и «узком» смысле?
3. Какими существенными признаками может быть охарактеризовано понятие «юридическая конструкция»?
4. В чем состоит значение юридических конструкций?
5. По каким признакам возможна классификация юридических конструкций?
6. Какие функции присущи юридическим конструкциям?

2.3. ЯЗЫК ЗАКОНА

План

2.3.1. Логика закона.

2.3.2. Стилъ закона.

2.3.3. Особенности языка закона.

2.3.4. Графические средства выражения норм права.

Неясность изложения законов
возникает или из их
многословия и пространности,
или, наоборот, из чрезмерной
краткости...

Ф. Бэкон

2.3.1. Логика закона

Знание логики, умение оперировать этим знанием являются краеугольным камнем правового мышления, показателем его профессиональной глубины. Логика обеспечивает последовательный смысловой строй закона, рационализирует его структуру и способствует его стабильному, эффективному функционированию как нормативного правового акта, обладающего высшей юридической силой.

Закон, как всякий иной нормативный правовой акт, имеет формальную определенность, обусловленную содержательными факторами, логической культурой правового мышления, уровнем законодательной техники. Формальное конструирование текста закона с соблюдением известных логических правил, приемов определенным образом систематизируют структуру его семиотических (словесных, знаковых) средств, выражающих правовую нормативность. Благодаря этому содержание закона приобретает такие ценностные с прагматической точки зрения черты, как смысловая отчетливость, логическая последовательность, цельность, доступность для восприятия и, после соответствующего волеизъявления, значение всеобщности.

Логика закона — «система необходимых связей между составными частями нормативного правового акта, характеризующих его как единое смысловое образование»¹.

Можно выделить несколько основных тесно взаимосвязанных между собой *требований к логике закона*.

1. *Регулятивная направленность*. Смысловое подчинение единой цели — регламентации определенного вида или комплекса общественных отношений. Регулятивный характер закона выражается в том, что его текст содержит нормативные предписания совершения участниками правоотношений неких действий (бездействия) в определенной ситуации. Главное заключается в том, чтобы, верно определив предмет правового регулирования, правильно, однозначно изложить нормативную мысль законодателя.

2. *Логическое единство*. Закон должен представлять собой единый механизм, направленный на регулирование строго определенного комплекса правоотношений и на придание им определенной направленности. Логическое единство предполагает прежде всего единство предмета правового регулирования.

3. *Сбалансированность правовых нормативов*. Содержание закона должно основываться на общих принципах действующей системы законодательства. Не допускаются противоречия нормативным установкам, которые закреплены в Конституции Российской Федерации, других актах конституционной значимости.

4. *Обеспечение правовых нормативов посредством их санкционирования*. Как средство обеспечения норм права санкции, выступающие вовне в виде особых правил поведения с соответствующей адресацией, гарантируют надежную стабильность действующей законодательной системы, ее оптимальное функционирование в разных сферах общественной жизни.

5. *Логическая последовательность* изложения нормативно-правовых предписаний. Структурные единицы закона: разделы, главы, статьи и другие элементы должны быть органично связаны между собой. Иначе говоря, закон должен представлять собой целостную систему, каждый элемент которой дополняет, конкретизирует или развивает предыдущий и одновременно

¹ Чухвичев Д. В. Указ. соч. С. 163.

служит основой для развертывания положений последующих элементов.

Логическая последовательность изложения закона начинается с преамбулы, в которой законодатель обосновывает необходимость принятия определенных регулятивных установок.

После преамбулы, в разделе «Общие положения» в особой статье необходимо четко, ясно, доступно для восприятия и понимания изложить предмет правового регулирования. После этого в случае необходимости в особой статье следует «продефинировать» основные, ключевые понятия, используемые в законе, если они не были уже дефинированы на законодательном уровне ранее. Затем формулируются основные принципы правового регулирования, т. е. основополагающие исходные, базовые положения, на которых строятся общественные отношения, которых касается закон, и которые в последующих разделах закона так или иначе должны быть определенным образом конкретизированы.

В целом структура закона должна обеспечивать логическое развитие темы правового регулирования, без ненужных повторений, по возможности в кратком, семантически (содержательно) спрессованном изложении. Санкционирование правовых нормативов не должно ограничиваться общими фразами, а по возможности быть достаточно определенным, с конкретной росписью тех или иных санкций за нарушение установленных нормативов.

В заключительных статьях освещаются вопросы вступления закона в силу, а также о приведении тех или иных нормативных правовых актов в соответствие с вновь принятым законом.

Работа со словом, формулирование предложений, структурных частей текста проекта закона невозможны вне законов и приемов формальной логики.

При формулировании нормативно-правовых предписаний следует соблюдать *четыре закона формальной логики*:

1. *Закон тождества* означает, что предмет мысли в пределах одного рассуждения, одного доказательства, одной теории остается неизменным. Соблюдение закона тождества позволяет избежать неопределенности, неконкретности в системе права. Применительно к правовым актам данный закон означает пери-

одическое повторение в правовом акте одних и тех же терминов и понятий, т. е. необходимо избегать разнобоя понятий и непоследовательности терминологии.

2. *Закон непротиворечия* указывает на то, что из двух противоположных суждений одно необходимо ложно. Когда речь идет о роли данного закона в обеспечении единства и согласованности системы права, имеется в виду не сам закон, а постулат о непротиворечивости системы права, ибо нормы права не есть суждения. Однако данный постулат уходит своими корнями в закон непротиворечивости мышления.

Противоречивость правового текста квалифицируется как серьезная ошибка, несовместимая с такими его важнейшими началами, как последовательность и взаимосвязанность. Противоречивые нормы при появлении юридических фактов приводят к коллизии норм, одновременному действию в системе права двух правил и более, призванных регламентировать одно и то же фактическое отношение. Необходимо исключать как внутренние, или контактные, противоречия (когда две нормы одного нормативного правового акта вступают в противоречие друг с другом), так и внешние, или дистантные, противоречия (когда отдельные нормы одного нормативного правового акта либо весь нормативный правовой акт вступают в противоречие с другими действующими нормативными правовыми актами).

3. *Закон исключенного третьего* формулирует важное требование к нашему мышлению: нельзя уклоняться от признания истинным одного из двух противоречащих друг другу высказываний и искать нечто третье между ними. Если одно из них признано истинным, то другое необходимо признать ложным и не искать третье.

В праве закон исключения третьего как бы дополняет действие закона непротиворечия. Особенность проявления (действия) данного логического закона состоит в следующем: формулируемые нормативно-правовые предписания должны отвечать логическому приему «либо — либо» (третьего не дано). Нельзя регулировать один и тот же поступок, одно и то же действие, состояние предмета (объекта) по-разному. Это неизбежно приведет к рассогласованности системы права, утрате правом свойства регулятора. Чтобы избежать этого, регламентируя то

или иное фактическое отношение, законодатель должен придерживаться следующих правил:

1) правовое решение должно быть одно;

2) если в проекте закона по одному и тому же вопросу встречаются несколько правовых решений, то истинным, имеющим право на жизнь, является только одно. Какое — решает законодатель.

4. *Закон достаточного основания* формулируется следующим образом: для того чтобы считаться вполне достоверным, всякое положение должно быть доказано, т. е. должны быть известны достаточные основания, в силу которых оно считается истинным. Иными словами: всякое доказанное положение непременно истинно.

Специфика нормы права как логико-языкового феномена состоит в том, что она не просто отражает действительность, а сформулирована по принципу «как должно быть», какой порядок целесообразнее. Проектируемые нормативно-правовые предписания должны иметь достаточные основания, определяемые прагматизмом самой общественной жизни. Без соответствующих оснований в гипотезе вряд ли можно представить себе соответствующие права и обязанности, изложенные в диспозиции, и достаточные основания, необходимые для той или иной санкции нормы права. В этом случае они могут характеризоваться как доказательственные и аргументированные регламентаторы фактических отношений.

Итак, соблюдение логических правил в законотворческой деятельности позволяет решить следующие задачи: обеспечить точность в процессе правового регулирования; выработать оптимальное юридическое решение; сделать реальными права и свободы граждан и обеспечить их защиту; избежать ошибок в процессе проектирования законопроектов.

2.3.2. Стиль закона

Проблема функциональных стилей достаточно изучена языковедами, однако единства мнений по поводу классификации стилей нет. Наиболее распространенной является классификация языка в зависимости от выполняемой им функции: разго-

ворный (функция общения), научный и официально-деловой (функция сообщения), публицистический и литературно-художественный (функция воздействия).

Официально-деловой стиль — это стиль документов: международных договоров, государственных актов, законов и иных нормативных правовых актов, служебной переписки, деловых бумаг и т. д. Он характеризуется рядом общих черт:

1) сжатость, компактность изложения, экономное использование языковых средств;

2) стандартное расположение материала, нередкая обязательность формы, употребление присущих этому стилю клише (форма);

3) широкое использование терминологии, номенклатурных наименований (юридических, дипломатических, военных, административных и др.), наличие особого запаса лексики;

4) частое употребление отглагольных существительных («утверждение», «выдвижение», «вручение»), отыменных предложений («на основании»; «в соответствии с», «в силу», «в целях» и т. п.), сложных союзов («вследствие того, что», «ввиду того, что», «в связи с тем, что», «в силу того, что» и др.), а также различных установочных словосочетаний, служащих для связи частей сложного предложения («на случай, если...», «на том основании, что ...», «с тем условием, что ...»);

5) повествовательный характер изложения, использование номинативных предложений с перечислением;

6) прямой порядок слов в предложении как преобладающий принцип его конструирования; член предложения, оказавшийся на необычном для него месте, получает добавочную смысловую и экспрессивную нагрузку;

7) тенденция к употреблению сложных предложений, отражающих логическое подчинение одних фактов другим;

8) почти полное отсутствие эмоционально-экспрессивных речевых средств;

9) слабая индивидуализация стиля¹.

¹ См.: Розенталь Д. Э. Практическая стилистика русского языка : учеб. для вузов. 5-е изд. испр. и доп. М. : Высш. шк., 1987. С. 40—41.

Неоднородность тематики и разнообразие жанров позволяет выделить в рассматриваемом стиле две разновидности: официально-документальный и обиходно-деловой стиль. Согласно неоднократно высказанному в литературе мнению, законодательный стиль является составляющим (подстилем) официально-документального стиля.

Стиль закона — «система правил и принципов изложения текста закона, совокупность характерных черт формулирования словами его смысла»¹. Стиль закона позволяет сформулировать его требования оптимально емко, четко и лаконично, что является залогом правильности их воздействия на сознание правоприменителя, адекватного восприятия сути предписания и эффективности действия. Можно выделить следующие *требования к стилю закона*.

1. *Директивность и официальность*. Формулировки закона должны носить волевой, властно обязывающий характер. При создании закона недопустимо изложение его положений в виде объяснений или убеждений, разъясняющих причины необходимости соблюдения предписаний.

Стиль закона предполагает жесткий приказной характер текста, предполагающий независимость исполнения предписаний от воли индивида, от согласия или несогласия с этим предписанием. Закон не должен аргументировать сам себя, он не должен содержать доказательств и убеждений необходимости соблюдения содержащихся в нем предписаний. Текст закона должен быть официальным, использовать стандартные исчерпывающие формулировки.

2. *Логическая полнота и законченность текста*. Логическая цельность текста означает подробное изложение нормативно-правовых предписаний таким образом, чтобы их смысл был доступен целиком, без необходимости «додумывать» его.

3. *Точность и определенность юридической формы*. Это требование имеет целью достижение наибольшего соответствия между идеей законодателя и нормативной формулировкой.

4. *Максимальная экономичность, оптимальная емкость, компактность законодательных формулировок*. Требование

¹ Чухвичев Д. В. Указ. соч. С. 170.

экономичности текста закона касается не выражения идей законодателя, сути предписаний норм права, а их словесного выражения, не содержания, а формы права. Римские юристы стремились свести положения закона к кратким максимам, которые легко могли быть удержаны в памяти каждым и тем достигали широкой популярности своего права.

5. *Бесстрастность*. Закон должен быть изложен ровно, спокойно, без эмоций, сдержанно. Недопустимы пышность, риторика, пафос, экспрессия. Исключается использование слов в их переносном значении (троп), направленных на усиление мысли образных преувеличений (гипербол), образных сравнений (метафор), аллегорий (иносказаний).

Таким образом, стиль закона достаточно специфичен, что определяется необходимостью точно передать взаимосвязь юридических понятий и замысла законодателя.

2.3.3. Особенности языка закона

Язык — «система звуковых и словарно-грамматических средств, закрепляющих результаты работы мышления и являющихся орудием общения людей, обмена мыслями и взаимного понимания в обществе»¹. Чтобы быть правилом поведения, воля законодателя должна объективироваться, получать выражение вовне. Другого способа материализации, кроме переложения этой воли на естественный язык и записи ее с помощью определенных знаков, человеческое общество не знает. Следовательно, язык опосредует государственно-властное начало, без языка не может быть и права.

Языковые требования к закону целесообразно рассматривать основываясь на языковых (лексических) средствах языка, призванных выражать волю законодателя. Речь идет о нормативных грамматических предложениях, словосочетаниях, словах и аббревиатурах — основных языковых средствах.

Нормативное предложение — основная языковая единица текста закона, образованное из слов, устойчивых словосочета-

¹ Ожегов С. И. Словарь русского языка: Ок. 60 000 слов и фразеологических выражений / под общ. ред. проф. Л. И. Скворцова. 25-е изд., испр. и доп. М. : ОНИКС : Мир и образование, 2006. С. 893.

ний и подчиненное внутренним закономерностям организации текста нормативного правового акта. Грамматическое предложение выступает адекватной формой выражения норм права. Степень адекватности воли и интересов законодателя во многом зависит от технического качества предложения. Для достижения указанной цели законодатель должен учитывать следующие *требования*.

1. *Адекватность грамматической формы*. Особенности регулятивной природы права, прескриптивный характер правовой информации предполагают соответствующую организацию предложения и использование его строго определенной грамматической формы. Таковыми являются констатирующие, повествовательные и утвердительные предложения. Природе права, характеру его информации противоречит использование вопросительных, побудительных и иных грамматических предложений.

2. *Безличность (правовая нейтральность) содержания*. Особенность правового регулирования — в многократности действия норм, множестве адресатов и продолжительности действия норм права во времени. Это может достигаться при помощи соответствующих речевых стандартов, один из которых — обезличенный характер предложения, его неадаптированность к конкретной ситуации, к конкретным физическим и юридическим лицам как субъектам правоотношений.

3. *Отсутствие перегрузки простых предложений однородными членами*. Выстраиваясь в длинную цепочку, обширные перечисления затрудняют восприятие мысли законодателя. С целью облегчения восприятия так называемую «длинность» можно преодолеть с помощью простой цифровой графики: 1), 2), 3) или букв — а), б), в), добавлений — «и т. д.», «и т. п.», «и др.».

4. *Недопустимость использования несвойственных, нехарактерных природе норм права союзов*. Соединение различных частей сложных предложений посредством союзов «а», «но», «чтобы», и тем более таких редких для официальных текстов, как «да», «да и», «не то», «хоть», «а также» не отвечает стилю закона, «покушается» на грамматическую форму предложения и тем самым отрицательно влияет на точность выражения норм закона.

«Под словосочетанием (синтагмой) следует понимать относительно устойчивую смысловую связь между словами»¹. Известны две основные формы устойчивой сочетаемости слов: фразеологизмы и так называемые свободные словосочетания.

Фразеологизмы, или *фразеологические обороты*, — наиболее устойчивые сочетания слов, воспроизводимые в тексте как готовые единицы языка («если иное не предусмотрено», «в порядке, установленном», «ввести в действие»). Они постоянны по своему составу, имеют так называемое нерасчлененное значение со строгим порядком слов.

Так называемые свободные словосочетания отличаются от фразеологизмов степенью спаянности компонентов сочетания [«находится в нетрезвом (варианты: пьяном, невменяемом) состоянии»; «взыскать материальный (вариант: моральный) ущерб»]. Здесь слова могут синонимизировать, состав оборота расчленяться: дополняться или, наоборот, уменьшаться.

Главное требование к написанию свободных словосочетаний состоит в том, чтобы сохранить их смысловую устойчивость, т. е. выбрать оптимальную вариантность (валентность) отдельных слов или части словосочетания.

Использование в тексте проекта закона фразеологизмов и свободных словосочетаний должно подчиняться следующим единым требованиям:

- 1) употребление общеизвестного словосочетания;
- 2) преодоление многозначности устоявшегося словосочетания;
- 3) сохранение образности устойчивого сочетания слова;
- 4) обеспечение смысловой связи и содержательной точности в случаях использования в предложении нескольких устойчивых словосочетаний.

Своеобразным «кирпичиком» любого текста, в том числе закона, является слово. С его помощью образуется текст закона, его нормы. Слова обладают разными семантическими свойствами, наиболее употребляемыми в законопроектной деятельности являются следующие свойства слов.

¹ Власенко Н. А. Проблемы точности выражения формы права (лингво-логич. анализ): дис. в форме научного докл. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1997. С. 18.

Полисемия (поли... + др.-греч. σῆμα — знак), или многозначность, — результат обобщения порой едва заметного сходства между предметами, явлениями, результат группировки и так называемого исторического наращивания разных значений в пределах одного слова. Чаще всего в законотворчестве используется так называемый простой перенос значения слова (метонимия) на основе их связи, схожести. Наиболее активно в законодательстве полисимируют слова «акт», «орган», «область», «ведомство», «фонд», «состав», «очередь», «пункт» и т. д.

К правилам использования правовой полисемии следует отнести:

1) недопустимость использования не устраненной нормативным грамматическим предложением многозначности слов и словосочетаний;

2) недопустимость «перенасыщения» текста закона многозначными словами и словосочетаниями.

Синонимия (др.-греч. συνωνύμια — одноименность), или синонимичность, — сходство значения разноречивых слов. В правовых актах явление синонимии неизбежно. Основанный на литературной речи язык закона не может быть лишен неотъемлемых свойств естественно-языковой системы — проблема состоит лишь в том, чтобы эти свойства в полной мере обеспечивали определенность и точность нормативно-правовых предписаний.

Синонимия в языке заключается в параллельном использовании нескольких словесных форм для выражения одного и того же предметного содержания, например, в части 2 статьи 1 Конституции Российской Федерации устанавливается, что наименование Российская Федерация и Россия равнозначны.

Как правило, в пределах контекста синонимы взаимозаменяемы. Однако в языке закона важно отнюдь не стилистическое разнообразие. С помощью синонимов удобно акцентировать определенные смысловые оттенки и признаки предметов, что дает возможность тонко дифференцировать юридические понятия, полно и всесторонне раскрыть их специальное содержание.

К правилам (требованиям) использования синонимов следует отнести:

1) недопустимость использования квазисинонимов, т. е. слов или словосочетаний, не состоящих в так называемом синонимическом родстве;

2) недопустимость использования неточного оттеночного синонима;

3) недопустимость синонимического излишества.

Антонимия (анти... + др.-греч. ονύμα — имя) понимается как взаимоисключаемость, противоположность значений слов.

Право, законодательная техника используют антонимию как средство правового регулирования достаточно активно. Более того, противопоставление, взаимоисключаемость — главные, решающие приемы (средства) юридического регулирования общественных отношений («право — обязанность»; «правонарушение — правомерное поведение»).

К требованиям надлежащего применения антонимов в тексте законопроектов следует отнести:

1) соблюдение принципа симметричности (взаимоисключаемости слов или словосочетаний) при использовании антонимической пары. Противоположное слово или выражение не могут произвольно заменяться другим словом или выражением. При конкуренции синонимического и антонимического правил законодательной техники верх берет антонимическое правило;

2) избегание противопоставления многозначных слов, а также слов, находящихся в синонимической зависимости.

В зависимости от происхождения, активности использования и других обстоятельств слова подразделяются на самостоятельные лексические группы: 1) архаизмы, 2) просторечия, 3) профессионализмы и т. п.

Архаизм (др.-греч. ἀρχαῖος — первоначальный, древний) — «1) устарелое слово, оборот речи или грамматическая форма; 2) пережиток прошлого»¹.

Следует отличать архаизмы в праве и собственно правовые архаизмы. Архаизмы в праве — слова, привнесенные в право экономикой и иными сферами («доля», «фискал», «мануфакту-

¹ Ожегов С. И. Указ. соч. С. 31.

ра)). Правовые архаизмы есть собственное правовое наследие («купчая», «амнистия», «пристав»).

Правила применения архаизмов:

1) необходимо беречь правовые архаизмы (и привнесенные, и собственные), не пытаясь искусственно вытеснять их синонимами;

2) при возвращении в современную правовую лексику выражений прошлого следует убедиться, достигло ли это слово (словосочетание) общеизвестности и стало ли общепринятым (такое произошло со словами «община», «станция», «дружина», «полиция», «департамент», «пристав»).

Просторечная и жаргонная лексика — разновидность разговорно-бытовой речи, которая наиболее распространена и активно проникает в правовые документы, в том числе в законы.

Использование жаргонов и иной просторечной лексики допустимо в следующих случаях:

1) при значительной адаптации в общеупотребительном языке, т. е. когда жаргонные оттенки практически малозаметны («увязка», «взаимоувязка»);

2) в так называемых пограничных ситуациях, при которых жаргонное слово или сочетание не назовешь общеупотребительным, но и в полной мере отнести его к жаргонной лексике нельзя («разбивка», «вербовка»);

3) при необходимости употребления профессиональных арго, тяготеющих к общеразговорной лексике («пассажиропоток», «сдаточная очередь»);

4) в случаях коммуникативной правовой целесообразности. Речь идет о ситуации, когда законодатель для достижения максимально быстрого правового эффекта может использовать жаргон или другую нестандартную лексику.

Иноязычная лексика в настоящее время занимает в праве все более активные позиции. Заимствования в языке нормативных правовых актов встречаются в трех разновидностях:

1. Иноязычные слова, восходящие к терминологии римского права, а также обусловленные необходимостью привести российское законодательство в соответствие с международными правовыми стандартами, например: референдум (лат. *referendum* — заслуживающее утверждения), дискриминация

(лат. *discriminatio* — обособление, различие), конвенция (лат. *conventio* — договор, соглашение). Такие заимствования в языке нормативных правовых актов неизбежны и в общем доступны для правильного понимания при некоторой осведомленности в правовых вопросах.

2. Иноязычные термины различных областей знания, например: аффинаж (фр. *affinage* — очистка), бонитировка (лат. *bonitas* — доброкачественность). В языке нормативных правовых актов следует избегать немотивированного употребления подобных заимствований.

3. Полностью освоенные иностранные слова, например: документ (лат. *documentum* — свидетельство), кредит (лат. *credittum* — долг), федерация (лат. *foederare* — союз). Все они общеизвестны, понятны, почти не осознаются как заимствования и потому могут быть использованы правотворческим органом без ограничений.

Общее правило употребления иноязычных слов и выражений можно сформулировать следующим образом: использование иностранной лексики допустимо в тех случаях, когда отсутствует соответствующий термин в русском языке.

Своеобразным элементом правового языка является такая его единица, как *аббревиатура* (итал. *Abbreviatura* — сокращение, лат. *brevis* — краткий) «слово, образованное первыми буквами или слогами других слов; читается либо по алфавитному названию этих начальных букв, либо по начальным звукам, обозначаемым этими буквами»¹. Основная цель аббревиатур — сокращение слов (или словосочетаний) с целью экономии и удобства произношения.

Не менее важны и синтаксические требования, предъявляемые к языку законов. *Синтаксис* можно определить как совокупность лингвистических знаний о словосочетании и предложении.

Предложение представляет собой устойчивую синтаксическую конструкцию, выражающую (обозначающую) законченную мысль. К предложениям, составляющим текст закона, предъявляются следующие требования. Во-первых, все члены предложения должны быть согласованы между собой в соответствии с

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 7.

языковыми нормами. Особое внимание следует уделять падежным формам, спряжению глаголов, правильному употреблению служебных частей речи — предлогов, союзов и частиц. Во-вторых, конструкции предложений не должны быть ни излишне сложными, ни искусственно упрощенными. В-третьих, законодатель должен стремиться к относительной простоте пунктуации. В-четвертых, если существует необходимость облечь норму в сложную синтаксическую конструкцию (например, сложноподчиненное предложение с несколькими придаточными), то целесообразно в процессе подготовки закона изложить вначале мысль в виде нескольких простых предложений, а затем связать их воедино согласно требованиям языка и целям законодателя.

От реализации отмеченных выше требований законодательской техники к проектированию нормативных предложений зависит точность выражения воли законодателя грамматическими средствами.

2.3.4. Графические средства выражения норм права

К языковым средствам выражения норм права тесно примыкают *графические средства*, под которыми следует понимать символизацию содержания текста закона. Основная цель законодательской графики — членение текста, придание ему строгой композиционности, структурированности. Под членением текста закона понимается его разделение на структурные элементы и организация содержания (оглавление разделов, оформление приложений, схем, таблиц и т. п.). Каждая из разновидностей законодательской графики (заголовочная, рубрикационная, графика статей, вспомогательная) выполняет свои задачи в оформлении внешней стороны закона.

Заголовочная графика. Заглавие является структурной частью закона, позволяющей в предельно краткой форме выразить название и основную идею (цель) закона. Основное правило составления заголовка сводится к тому, что содержание заголовка должно быть ясным.

Рубрикационная графика закона. Представляет собой разделение текста (содержания) на составные, логически связанные элементы (части, разделы, главы, статьи, пункты и др.). Рубри-

цированность текста закона зависит от содержания его норм и объема нормативного материала.

Наиболее крупная рубрика закона — часть содержит комплекс норм, объединенных самым общим образом через предмет регулирования: в зависимости от этого различают общую и особенную часть.

В свою очередь общая и особенная части подразделяются на разделы, главы, статьи, части статей, пункты, подпункты, абзацы. Более высокая степень деления правового текста употребляется лишь тогда, когда использована низшая.

Целесообразно, чтобы все рубрики закона соответствующим образом нумеровались, причем цифровые обозначения каждой ступени рубрикации были различными (например, части и разделы обозначаются римскими цифрами, главы, статьи, пункты — арабскими цифрами). Нумерация частей, разделов, глав, статей, пунктов правового акта должна быть сквозной. Недопустима, например, отдельная нумерация глав каждого раздела или статей каждой главы. Разделы, главы должны иметь наименование.

Графика статей. При составлении статей законопроекта нужно учитывать следующие правила. Статья закона должна иметь порядковый номер, быть посвящена (желательно) одной проблеме, одному вопросу и озаглавлена. Во-первых, это помогает самому законодателю, ибо концентрирует его мысль, придает строгость изложению содержания закона. Во-вторых, название статьи облегчает работу с ней правоприменителя, лица, соотносящего с ее положениями свое поведение, действие. В исключительных случаях статья может не иметь наименования.

Статья может подразделяться на части, обозначаемые арабскими цифрами. Части статей могут подразделяться на пункты, обозначаемые арабскими цифрами с закрывающей круглой скобкой. Пункты статьи подразделяются на подпункты, обозначаемые строчными буквами русского алфавита с закрывающей круглой скобкой. Части, пункты и подпункты статьи могут подразделяться на абзацы (не более пяти). Ограничение количества возможных абзацев не распространяется на статьи, содержащие, например, перечни основных понятий.

Если в законе приводятся таблицы, графики, карты, схемы, то они, как правило, должны оформляться в виде приложений, а

соответствующие статьи (пункты) закона должны иметь ссылки на эти приложения.

Таким образом, любой законопроект имеет логическую, лексическую (языковую), грамматическую и графическую основы, организованные с целью передачи информации. Логическую основу законодательного текста составляют правила и законы формальной логики; лексическую основу — предложения, устойчивые словосочетания, слова; грамматическую — правила орфографии и пунктуации. Графические стандарты придают локальность и структурированность тексту закона, его составным частям. Очевидно, что все составляющие текста закона тесно взаимосвязаны и дополняют друг друга.

Контрольные вопросы и задания

1. Сформулируйте определение «логика закона». Какова логическая последовательность изложения норм права в тексте законопроекта?

2. Какими законами формальной логики следует руководствоваться при формулировании нормативно-правовых предписаний?

3. Каких результатов можно достичь при соблюдении логических правил в законотворческой деятельности?

4. Назовите основные требования, предъявляемые к стилю закона.

5. Назовите наиболее употребляемые в законопроектной деятельности свойства слов.

6. Что понимается под графическими средствами выражения норм права?

2.4. ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕРМИНОЛОГИЯ

План

2.4.1. Слово, понятие, термин.

2.4.2. Классификация юридической терминологии.

2.4.3. Нормативные требования к термину.

2.4.4. Дефиниция в праве: понятие, классификация.

2.4.5. Методы, правила и приемы формулирования дефиниций.

Дать надлежащую формулу, определяющую юридический термин, это иногда может иметь значение не меньшее, чем иное даже серьезное техническое открытие.

Н. Н. Полянский

2.4.1. Слово, понятие, термин

Проблемы юридической терминологии занимают центральное место в законодательной технике. «Качество юридической терминологии, степень ее разработанности отражают уровень правовой культуры данного общества, его заботу о совершенствовании законодательства, укреплении законности, правопорядка», — отмечает Г. Т. Чернобель¹.

В принципе, написание любого проекта закона должно начинаться с формулирования понятий, которыми придется оперировать в тексте правового акта, развивать в связи с иными его положениями. Именно они придают согласованность системе права.

Всякое мышление, в том числе правовое, дает возможность не только понимать существующую действительность, но и определенным образом преобразовывать ее в соответствии с теми или иными потребностями, интересами, целями. Однако мысли становятся доступными для восприятия тогда, когда они облекаются в словесную одежду, т. е. выражаются с помощью

¹ Чернобель Г. Т. Теоретические основы упорядочения юридической терминологии // Тр. ВНИИСЗ. 1983. Вып. 27. С. 51.

языка, материализуемого вовне в конкретных знаках, семантически связанных друг с другом и образующих определенную систему кодов.

Под **словом** понимается единица языка, служащая для выражения отдельного понятия. В своей семиотической функции слово обозначает те или иные предметы, действия, качества, отношения, позволяет подвергнуть указанные явления определенному анализу, так или иначе, выразить их на обобщенном уровне, порождая тем самым понятийные значения, смысловые связи и отношения в системе социального, в том числе правового, общения.

Понятие — «мысль, отражающая в обобщенной форме предметы и явления действительности, существенные связи между ними посредством фиксации общих и специфических признаков, в качестве которых выступают свойства предметов и явлений и отношения между ними»¹. Понятие — это необразное, выраженное в слове или словосочетании отражение действительности. Совокупность обобщенных, отраженных в понятии предметов называется объемом понятия, а совокупность существенных признаков, по которым обобщаются и выделяются предметы в понятии, — его содержанием.

Термин (лат. *terminus* — предел, граница) — «слово, точно обозначающее определенное понятие; 2) в логике составной элемент суждения (субъект и предикат) или силлогизма (в который добавляется третий, средний термин)»².

Термин представляет понятие в соответствующей знаковой форме, является его носителем, внешним символом. Следовательно, понятие и термин соотносятся как содержание и форма.

Каждый термин — это слово или словосочетание, но не каждое слово — термин. Пока термин не определен, он остается словом с более или менее ясным содержанием. Основные признаки термина — четкая сфера его применения и точное соотнесение слова или словосочетания и отображаемого им объекта действительности.

¹ *Философский энциклопедический словарь*. С. 494.

² *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 792.

В юридической литературе термин определяется как «словесное обозначение понятия, используемого при изложении содержания закона (иного нормативного юридического акта)»¹.

Под **юридическим термином** понимается «слово либо словосочетание, с предельной точностью выражающее те или иные факты, события или явления юридической действительности и обладающие однозначностью (по крайней мере, стремящееся к ней)»².

Термины и определения, содержащиеся в законах, являются основой для структурирования нормативно-правовых предписаний. Определения, используемые в законах, способствуют правильному их применению.

В целях обеспечения реального верховенства Конституции Российской Федерации, исключения бессистемного построения нормативного материала, языковое оформление нормативных правовых актов целесообразно начинать с опорных терминов. На основе научной концепции проекта нормативного правового акта необходимо определить содержание и объем проектируемых терминов, их соподчиненность, соотношение с конституционными терминами, в необходимых случаях — с терминологией международных правовых актов; а затем сопоставить логико-понятийную схему, наглядно отображающую все эти элементы и связи между ними. На основе полученной схемы нужно подбирать лингвистические средства для обозначения используемых терминов, отдавая предпочтение уже существующим в языке знакомым словам с определенным, отчетливым смыслом.

Образование терминов (понятий) — сложный процесс, который осуществляется с помощью различных методов: 1) сравнения; 2) синтеза; 3) абстрагирования; 4) идеализации; 5) обобщения. Возникая на базе определенного отношения к тем или иным явлениям действительности, юридические понятия, как и всякие иные понятия, обозначаются соответствующими терминами, которые именуются юридическими.

¹ Алексеев С. С. Государство и право. Начальный курс. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрид. лит., 1994. С. 137.

² Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии : науч.-практ. пособие / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. Р. Ф. Васильев. М. : Юриспруденция, 2000. С. 100.

Для словесного выражения терминов в научной юридической литературе предлагается использовать те же ресурсы, что и в обычной речи:

1) словообразование (создание нового слова с помощью суффиксов, приставок, сложения слов);

2) переосмысление (формирование нового предметного содержания известного слова);

3) словосочетание (передача нового понятия посредством сочетания двух слов и более, составляющих единое смысловое целое);

4) аббревиатуры;

5) заимствование (формирование мысли с помощью слов иноязычного происхождения).

В связи с тем, что законодателю чаще всего требуется обозначить действие, положительные и отрицательные оценочные категории, а также субъектно-объектные отношения, среди словообразовательных моделей в языке норм права наиболее распространены: 1) превращения глагола в существительное с абстрактным значением действия (*возместить* → *возмещение*, *причинить* → *причинение*); 2) отрицание (*неуплата*, *недействительный*); 3) сложение слов (*налогоплательщик*, *залогодержатель*). Преимущество однословных терминов в их компактности, недостаток — некоторая тяжеловесность.

Прием переосмысления в языке нормативных правовых актов нежелателен, так как может привести к путанице понятий под влиянием привычных бытовых ассоциаций с прежним предметно-логическим содержанием слова.

Словосочетания в нормативных правовых актах могут быть простыми (двухсловными — *мировой судья*, *родительские права*) и сложными (многословными — *гласность судебного разбирательства*, *особо тяжкие преступления*). Независимо от количества компонентов словосочетание считается одним термином, если ему соответствует одно понятие с неделимым специальным смыслом.

В законах отдается предпочтение терминологическим словосочетаниям, поскольку они в отличие от однословных терминов характеризуются более четкой смысловой структурой, большей конкретностью в обозначении соответствующего понятия.

Аббревиатуры — неизменные спутники правовых текстов. Их основная цель — сокращение слов (или словосочетаний) с целью экономии и удобства произношения. Вопрос образования и употребления правовых аббревиатур в тексте законопроектов был нами рассмотрен в предыдущей главе.

Что касается употребления иностранных терминов, то следует стремиться к экономии в их использовании: чем меньше иностранных слов, тем лучше.

В каждом конкретном случае выбор того или иного способа конструирования юридических терминов — словообразование, переосмысление, словосочетание либо заимствование — должен быть продуман с особой тщательностью, ибо неудачный термин создает искаженное представление о том объекте, который им обозначается.

2.4.2. Классификация юридической терминологии

Юридическая терминология весьма разнообразна и может быть **классифицирована в зависимости от оснований** на различные виды.

1. В зависимости от *отрасли знания* традиционно все используемые в правотворческой деятельности термины подразделяются на три группы:

1) *общеизвестные* термины — термины, которые употребляются в обыденном смысле и понятны всем, например: «владельцы транспортных средств», «документ», «здание»;

2) *специально-юридические* термины — термины, обладающие особым правовым содержанием, например: «залог», «исковая давность», «презумирование»;

3) *специально-технические* — термины, отражающие область специальных знаний — медицины, техники, экономики, например: «фармакопейная статья», «продукция», «депозит».

Следует иметь в виду, что в законах и иных нормативных правовых актах выражения и слова, которые относятся к общеизвестным, употребляемым в обыденном смысле, могут иметь значение, отличающиеся от общеупотребляемого.

Специально-юридические термины создаются субъектом правотворчества, когда в литературном языке нет соответствующего слова для обозначения используемого понятия.

Специально-технические термины надлежит употреблять в том виде и в том значении, которые выработаны для них соответствующей отраслью знания. При этом следует воздерживаться от определений (дефиниций) этих терминов в самом тексте закона или иного нормативного правового акта, а при их толковании необходимо обращаться к специальным источникам: национальным стандартам, словарям, справочникам и т. п.

Поскольку законы адресованы широкому кругу лиц, то главным критерием их доступности является соблюдение разумного баланса между специально-юридическими, специально-техническими и общеизвестными терминами.

2. В зависимости от *источника происхождения*: на русскоязычные («заявление», «заседание», «правило») и иностранные («бенефициарный», «дилер», «сервитут»).

3. В зависимости от *наличия или отсутствия легальной дефиниции*: на легальные (дефинированные) и не имеющие легального определения (недефинированные).

В качестве примера *легальной дефиниции*, т. е. определения, получившего закрепление в законе, можно привести следующее: «Местное самоуправление в Российской Федерации — форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая в пределах, установленных Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, а в случаях, установленных федеральными законами, — законами субъектов Российской Федерации, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций» [ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ (ред. от 3 февраля 2015 г.) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹]. Вместе с тем в муниципальной практике встречаются случаи отождествления понятий «местное самоуправление» и «система местного самоуправления». Однако понятие «система местного самоуправления» в действующем законодательстве отсутствует, являясь термином, *не имеющим легального определения*.

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 2003. № 40. Ст. 3822.

4. В зависимости от *способа обозначения*: на термины точного значения и оценочные термины. Само название «*термины точного значения*» указывает на то, что их смысл точно определен. Их применение не зависит от социального контекста, фактических обстоятельств рассматриваемого дела.

Под *оценочным понятием* понимается закрепленное в нормах права понятие, характеризующее наиболее общие свойства разнообразных предметов, явлений, действий, процессов, специально не конкретизированное с целью предоставления такой возможности субъекту правоприменения путем свободной оценки в рамках конкретной правоприменительной ситуации, например «лицо с явными признаками инвалидности», «нападение, опасное для жизни гражданина», «лица начальствующего состава».

5. По *составу*: на *простые* (однословные), например: «налог», «сбор» и *сложные* (составные, состоящие из двух и более слов), например: «индивидуальные предприниматели», «иностранные финансовые посредники».

6. В зависимости от *принадлежности к отрасли публичного либо частного права*: на *термины публичного права* («государственное устройство», «правосубъектность юридических лиц публичного права», «административная правосубъектность») и *термины частного права* («пеня», «долговое обязательство», «зачет»).

7. В зависимости от *сферы распространения*: на общеправовые, межотраслевые и отраслевые.

Общеправовые юридические термины — те, которые так или иначе функционируют во всех отраслях права, выражая понятия широкого обобщенного значения, соотносящиеся с теми или иными явлениями самых разных сфер объективной действительности и поэтому являющиеся по своим семантическим параметрам общими, глобальными («закон», «норма права», «правоотношение»).

Межотраслевые термины функционируют в нескольких отраслях права. Примерами таких терминов являются: «банковская гарантия» (гражданское и финансовое право), «наказание», «хулиганство», «невменяемость» (уголовное и административное право).

Отличительной чертой *отраслевых* юридических терминов является то, что они основываются на предметно-логических связях и отношениях соответствующих понятий, отражающих специфику конкретной сферы правовых отношений, «замкнуты» последней и, следовательно, обслуживают отдельную отрасль права, т. е. образуют отраслевое терминологическое поле, которое не совпадает ни с общеправовым, ни с межотраслевым терминологическим полями — более широкими в содержательном и функциональном отношении.

8. В зависимости от *степени однозначности* юридические термины делятся на однозначные и многозначные.

Под *однозначными* юридическими терминами понимаются такие языковые единицы, которые всегда используются только в одном значении. *Многозначные* — термины, имеющие несколько значений. Например, термин «залог» в гражданском праве понимается как способ обеспечения обязательств, а в уголовно-процессуальном праве — как одна из мер пресечения.

В юридической литературе можно встретить и иные классификации.

2.4.3. Нормативные требования к термину

Юридическая терминология только тогда будет эффективно выполнять свое предназначение, если она будет соответствовать совокупности требований, выработанных наукой и практикой.

В отечественной научной и учебной юридической литературе предлагается различный набор требований, которым должны отвечать юридические термины. Наиболее существенными, как представляется, являются следующие *требования*:

1. *Точность*. Под точностью термина понимается четкость, ограниченность его значения, устанавливаемая с помощью дефиниции. В нем должны отражаться признаки, по которым можно отличить один термин (понятие) от другого. Для этого субъект правотворчества должен позаботиться о том, чтобы для правового понятия было подобрано адекватное слово или словосочетание.

2. *Краткость*. Физический объем термина (его протяженность) не должен приводить к его громоздкости (разумеется, не в ущерб ясности). Чрезмерно многословные термины не только

нарушают требования экономичности законодательного языка, но нередко приводят к нарушению точности, определенности правового понятия.

3. *Простота и доступность.* Содержание юридического термина должно быть понятно правоприменителю, термин не должен вызывать неоправданных усилий для уяснения его содержания.

4. *Современность.* Устаревшие термины должны заменяться новыми, соответствующими современному состоянию развития юридической науки и практики. Юридический язык живет и развивается вместе с обществом, в котором одни отношения «уходят», другие возникают. Наиболее ярко это проявляется в периоды кардинальных изменений в общественных отношениях.

5. *Независимость от контекста.* Смысловое содержание термина обусловлено тем понятием, которое данный термин должен выражать; его значение не может зависеть от того предложения, в котором он употреблен, а должно определяться лишь всей системой понятий и, соответственно, терминологией данной области знания.

6. *Единство терминологии.* Сущность данного требования состоит в том, что один и тот же юридический термин в конкретном законе должен употребляться в одном и том же значении (смысле). Данное требование не отрицает того, что под влиянием накопленного опыта, в связи с изменением взглядов, возможна эволюция смысла термина.

Использование одних и тех же терминов для обозначения разных понятий возможно только в нормативных правовых актах, относящихся к различным отраслям законодательства, поскольку соответствующие нормы не соприкасаются и не перекрещиваются в процессе их применения, так как они регулируют различные сферы правоотношений. Однако во избежание неясностей при применении тех или иных правовых актов по возможности следует избегать подобных случаев.

7. *Стабильность.* Данное требование означает, что включению в тексты законов подлежат те термины, которые признаны юридической наукой, прошли проверку практикой. Без особых на то причин следует избегать введения новых терминов взамен существующих.

8. *Следует избегать так называемой равнообъемности (синонимичности) понятий.* Дело в том, что отдельные явления могут отражаться посредством разных (синонимирующих) понятий. Синонимия правовых понятий излишне усложняет систему права, вызывает затруднения в их применении на практике («алкогольные напитки», «алкогольная продукция», «алкоголесодержащая продукция»).

9. *Экспрессивная нейтральность.* Термины, используемые в законах, должны обозначать определенные устойчивые правовые явления, а не взывать к идеологическим, религиозным чувствам и к иным подобным установкам правоприменителей.

10. *Отказ от чрезмерного употребления терминов-аббревиатур и сокращений, образованных из двух и более слов.* В законах уместны лишь те сокращения, которые прочно вошли в литературный язык, общеизвестны и не громоздки.

Выполнение этих требований — задача не простая, однако, следование им позволит приблизиться к созданию «идеального» термина.

2.4.4. Дефиниция в праве: понятие, классификация

Логическая операция, раскрывающая содержание термина (понятия), называется определением. Суждение, раскрывающее содержание термина (понятия), называется дефиницией.

Дефиниция (лат. *definitio* — логическое) — указание или объяснение значения (смысла) термина и (или) объема (содержания) выражаемого данным термином понятия. Основное функциональное назначение любого определения — разграничение, различение и идентификация объектов, явлений. В этом заключается его сущность.

Как известно, словесные формулы-определения нормативных понятий могут быть построены по модели классического определения, указывающего на родовый признак и видовое отличие; а также по типу казуального перечня, создающего относительно полную и точную характеристику определяемого объекта. В строго логическом смысле казуальные перечни определениями не являются — они просто используются вместо определений, так как в той или иной степени раскрывают содержа-

ние нормативного понятия. Казуальные перечни, особенно громоздкие, не всегда удобны, их недостаток — приблизительность, на это нередко указывает сама словесная формула с элементами «и другие», «а также иные».

Преимущество классических дефиниций в том, что они создают более четкое представление о нормативном понятии. Однако в ряде случаев классические дефиниции неприменимы, так как нецелесообразно либо невозможно точно указать родовую принадлежность и отличительные видовые признаки слишком широкого или, наоборот, простейшего понятия. Конструируя конкретную дефиницию, нужно выбирать ту форму, которая окажется наиболее удобной, обеспечит стабильность нормативного правового акта и единую направленность правоприменительной практики.

Применительно к закону этот вид текста должен адекватно раскрывать содержание того или иного понятия, называть его родовые и (или) видовые признаки, включать характеристики в сжатой и обобщающей форме.

Дефиниции могут **классифицироваться** по различным основаниям:

1) по *задачам*, которые они выполняют: на номинальные (лат. *poten* — имя) и реальные. *Номинальные дефиниции* — те, посредством которых взамен описания какого-либо предмета вводится новый термин (имя), объясняется значение термина, его происхождение. Например, термин «юридический» (лат. *juridicus* — судебный) означает относящийся к правоведению, правовой. *Реальным* называется определение, раскрывающее существенные признаки предмета. Например, «Правосудие — это деятельность суда, состоящая в разбирательстве и разрешении уголовных и гражданских дел». Таким образом, номинальные определения объясняют значение термина, реальные раскрывают существенные признаки предмета;

2) в зависимости от *формы изложения*: на явные (эксплицитные) и неявные (имплицитные). *Явные дефиниции* — те, что «резко выражены» и текстуально обособленны. *Неявные* — те, которые прямо не раскрываются, но могут быть более или менее точно составлены на основании анализа контекста нормативного правового акта в целом;

3) в зависимости от *структуры*: на *классические*, состоящие из четырех элементов, о которых говорилось выше, и *дефиниции иных видов (неполные)*, содержащие менее четырех элементов построения;

4) в зависимости от *источника закрепления*: на легальные, или нормативные, и дефиниции, не получившие закрепления в законах.

Легальная, или нормативная, *дефиниция* — государственно-властное предписание (установление) использовать определенный термин именно в том значении, которое указано законодателем. Являясь государственно-властным предписанием, она в отличие от научных и повседневных определений является общеобязательным при толковании и правоприменении.

При проектировании законов правотворческий орган может позаимствовать легальные определения из числа существующих либо попытаться самостоятельно выявить признаки определяемого понятия и создать свое определение.

Суммируя, можно отметить, что нормативные дефиниции — нормы особого рода, включаемые в механизм правового регулирования, определяющие его общие основы, организационные предпосылки.

2.4.5. Методы, правила и приемы формулирования дефиниций

Для анализа определяемого понятия применимы три *метода*: индуктивный, словообразовательный и интуитивный. Все они не являются взаимоисключающими, наоборот, они могут дополнять друг друга, сглаживая недостатки каждого.

Индуктивный метод состоит в изучении всех объектов, которые, по мнению исследователя, входят в объем определяемого понятия, и выведении обобщающих их признаков, которые затем формулируются в определяющем.

Словообразовательный метод заключается в разъяснении значения знаковых выражений на основе их этимологического анализа: в определяемом слове выделяются его составные части, т. е. части, из которых оно образовалось, затем по значению этих частей предпринимаются попытки к раскрытию значения

всего целого. Например, демократия — «*demos*» — народ, «*kra-tos*» — власть, следовательно, демократия — власть народа.

Интуитивный метод состоит в попытках найти определение, представляя себе и как бы мысленно всматриваясь в произвольно выбранный объект, соответствующий определяемому термину, и так же мысленно проделывая над ним эксперименты. Например, что такое «кража»? Мысленно надо представить себе конкретное преступное деяние, установить совокупность признаков, характеризующих его, а затем из них выделить только существенное.

Определение должно быть истинным по содержанию и правильным по своему строению, по форме. Истинность определения обуславливается соответствием указанных в нем признаков действительным свойствам определяемого предмета, явления. Правильность определения зависит от его структуры, которая регулируется следующими **правилами**:

1. *Переводимость*. Данное правило состоит в требовании равнообъемности определяемого тому, что говорится о нем. Вследствие этого появляется возможность введения в текст законов терминов в качестве «сокращений» определений и, наоборот, в случае необходимости исключения из текста термина путем «раскрытия» его содержания посредством определения. Взаимная замена термина и определения возможна только в явных определениях.

2. *Отсутствие порочного круга*. Определение не должно зависеть от определяемого. При нарушении этого правила определение ничего не определяет. Разновидностью порочного круга является *тавтология* (др.-греч. *tauto* — то же самое), когда определяющее понятие повторяет определяемое. Исключение из этого правила составляют так называемые системные нормативные определения, помещенные в отдельной статье (пункте), в которой одновременно раскрывается значение целой группы понятий, и каждое определение должно рассматриваться не изолированно, а в связи с другими определениями данной статьи (пункта).

3. *Перечисление не всех признаков, раскрывающих содержание термина, а лишь существенных, имеющих правовое значение*. Содержание и объем понятия (множество, логический класс) тесно связаны между собой. Четко зафиксированное со-

держание ведет к столь же определенному представлению об объеме и, наоборот, неясное содержание всегда связано с недостаточным «резким» объемом. Содержание и объем понятия находятся в обратном соотношении. Чем шире набор признаков, тем уже класс объектов, удовлетворяющих этим признакам, и наоборот, чем уже содержание понятия, тем шире его объем.

4. *Ясность*. Определение должно содержать только известные признаки, не требующие пояснений и не содержащие двусмысленности. Если понятие определяется через другое понятие, признаки которого неизвестны и которое само нуждается в определении, — это ведет к логической ошибке, называемой определением неизвестного через неизвестное.

5. *«Явность»* в тексте. Специфика правового регулирования предполагает доминирование «резко выраженных» и текстуально обособленных определений. При использовании неявных определений следует стремиться к тому, чтобы они не носили случайного характера. Используя неявные определения, важно убедиться в качестве техники их изложения и возможности такого восстановления (формулирования) на практике.

6. *Однозначность* (или *определенность*). Данное правило означает требование единственности определения для каждого термина, а не наоборот. Таким образом гарантируется отсутствие омонимии (выражения в одном законе, или ином нормативном правовом акте с помощью одного и того же слова разных понятий).

7. *Соблюдение родовидовых отношений*. Если объем понятий целиком входит в объем другого понятия, то между ними возникают отношения подчинения (депутат — депутат Законодательного Собрания; акционерное общество — открытое акционерное общество). Изменение указанных отношений нарушает последовательность и логику содержания правового текста и, следовательно, затрудняет его понимание правоприменителем.

8. *Конструирование легальных определений по модели классических определений, указывающих на родовые признаки и видовые отличия*. По возможности следует избегать создания определений путем перечисления каких-либо элементов (объектов, объектов, явлений, отношений, процессов, процедур). В случае, когда перечисление элементов в определении неизбеж-

но, оно должно быть исчерпывающим. Формулировки, оканчивающиеся выражениями типа «и др.», «и т. д.», «и т. п.» таят в себе опасность произвольных расширений и недоразумений.

9. *Определение не должно быть отрицательным.* Оно не раскрывает определяемого понятия, а лишь указывает, чем не является предмет. Это правило не распространяется на определение отрицательных понятий.

Рассмотренные выше требования к определениям (дефинициям) обеспечивают точность права, единство и непротиворечивость его системы, гарантируя тем самым точность и последовательность правового регулирования. Вместе с тем данные правила не являются универсальными, абсолютными, они должны применяться только с учетом совокупности вышеперечисленных требований, а также особенностей конкретной ситуации.

Приемы формулирования дефиниций, используемые в законах, могут быть следующими: 1) в виде развернутой характеристики; 2) в скобках после первого употребления термина; 3) без скобок через тире; 4) с помощью выражения «то есть»; 5) в виде отдельной части (абзаца) в статье (пункте) нормативного правового акта; 6) в виде самостоятельной статьи (пункта) нормативного правового акта.

С точки зрения юридической науки и практики вводить в нормативные правовые акты легальные дефиниции представляется целесообразным в случаях, если:

1) термин обозначает объекты, явления, отношения, или процессы, которые ранее не нашли отражения в законодательстве;

2) термин, используемый в законе, имеет несколько смыслов или смысл, отличающийся от обычного;

3) термин имеет особую конституционную, общеправовую, межотраслевую значимость;

4) необходимо определить и ограничить сферу действия закона;

5) термин создан в процессе переосмысления общеизвестных слов либо с использованием нетрадиционной лексики (редких, специальных или иностранных слов, в том числе юридических терминов);

6) термин оформлен с помощью слов, которые вследствие частого употребления в обычной речи вызывают множественные смысловые ассоциации;

7) термин по-разному трактуется юридической наукой и правоприменительной практикой;

8) с учетом целей проектируемого нормативного правового акта данный термин специфичен.

Кроме вышеперечисленного, принимая решение о включении определений в закон, субъект правотворчества должен иметь в виду еще два обстоятельства:

1) закон — это не учебник и не справочник, поэтому объяснение применяемых в них терминов (понятий) не должно вести к злоупотреблению приемом определения;

2) *«omnis comparatio claudicat»* — всякое сравнение хромает, т. е. всякое сравнение однобоко. Неверно сформулированная дефиниция искажает подлинную сущность термина и неверно ориентирует правоприменителя.

Применение рассмотренных выше методов, правил и приемов формулирования дефиниций обеспечивает точность права, единство и непротиворечивость его системы, гарантируя тем самым однозначность и последовательность правового регулирования. Вместе с тем они не являются универсальными, абсолютными, поэтому должны применяться с учетом особенностей конкретной ситуации.

Контрольные вопросы и задания

1. Как соотносятся понятие и термин?
2. Дайте определения понятий «юридический термин», «дефиниция».
3. Какие виды терминов используются в правотворческой практике?
4. Назовите основные требования, которым должен соответствовать юридический термин.
5. С помощью каких методов создаются юридические термины?
6. Какие методы могут быть использованы при создании легальных дефиниций?
7. Перечислите требования, предъявляемые к дефинициям.
8. В каких случаях целесообразно вводить в нормативные правовые акты легальные определения?

2.5. ПРАВОВЫЕ СИМВОЛЫ

План

2.5.1. Правовой символ: понятие, признаки, функции.

2.5.2. Требования к правовым символам.

2.5.3. Классификация правовых символов.

2.5.4. Символы государственного суверенитета.

Символ — это совершенное
совпадение языка и идеи.

Х. Г. Гадамер

2.5.1. Правовой символ: понятие, признаки, функции

Символ (греч. σῆμαλον — знак, опознавательная примета) — «1) в науке (логике, математике и др.) — то же, что знак; 2) в искусстве — универсальная эстетическая категория, раскрывающаяся через сопоставление со смежными категориями художественного образа, с одной стороны, знака и аллегории с другой»¹.

Познание природы правовых символов, их роли в механизме правового регулирования, проникновение в их сущность, содержание, форму и особенности служит необходимой предпосылкой формализации правового материала, оптимизации правотворческой и правоприменительной деятельности; способствует повышению уровня правосознания и правовой культуры граждан.

Изучению природы правовых символов посвящают свои работы российские ученые-юристы В. М. Баранов, Н. Н. Вопленко, М. Л. Давыдова, И. А. Исаев, А. В. Никитин, И. Д. Шутак и др. Отдельные вопросы символизации в праве анализировали: В. К. Бабаев, Н. А. Власенко, И. Ф. Казьмин, А. С. Пиголкин, А. А. Ушаков, А. Ф. Черданцев.

Правовой символ — разновидность социального символа. Социальный символ является родовым понятием по отношению к правовому символу. Наряду с ним в обществе действуют по-

¹ *Философский энциклопедический словарь*. С. 581.

литические, моральные, религиозные, исторические, культурные и иные виды социальных символов.

Символы, так или иначе связанные в своем существовании и действии с правом, не однородны, в их числе следует выделять следующие группы:

1) символы, закрепленные в официальных источниках права и охраняемые государством;

2) символы, используемые в праве, но не получившие юридического закрепления (например, изображение Фемиды как символа правосудия);

3) символы, которые упоминаются в законодательстве, не приобретая при этом правового характера (например, символы, использование которых запрещается действующим правом)¹.

В дальнейшем основное внимание будет уделено нормативно установленным символам.

Правовой символ, обладая всеми признаками, присущими любому социальному символу, имеет свои специфические черты, отражающие его юридическую природу. В большинстве работ, посвященных исследованию правовых символов, выделяют следующие основные **признаки**:

1) это искусственный, реже естественный знак, представляющий собой отличительную примету, художественный образ, видимое, реже, слышимое образование;

2) это условный (конвенциональный) знак, поскольку форма знака и выражаемое ею юридическое содержание сущностно не связаны между собой; это условная (искусственная) связь, устанавливаемая по соглашению между участниками правотворчества, степень условности которой зависит от степени конвенции, которая, в свою очередь, обусловлена стремлением субъекта правотворчества наиболее адекватно передать правовую информацию;

3) создается либо санкционируется государством;

4) представляет ценностное образование;

5) выражает определенное юридически значимое содержание;

¹ См. : *Никитин А. В.* Правовые символы // Юридическая техника : курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. М. : ДГСК МВД России, 2012. С. 160—161.

6) охраняется государством;

7) используется в особом процессуальном порядке, установленном законом.

Мир правовых символов — своеобразная дополнительная, часто весьма богатая информация о правовом регулировании. Дополнительная в том смысле, что она не может заменить основную информацию, выражающуюся в нормах права. Ее назначение состоит в том, чтобы обратить внимание субъектов, предупредить их о правовых последствиях, констатировать юридическую значимость действий. Развернутый и детальный смысл правовых символов содержится в общих и конкретных нормах права.

Особо наглядно образность проявляется в символах суверенитета государства: гербе, флаге, гимне. Музыкальные и изобразительные средства здесь призваны вызывать чувства патриотизма, гордости, уважения к идее государства. Художественные образы в праве, таким образом, способствуют выработке у людей определенного эмоционального настроя. Правовые символы, следовательно, в первую очередь призваны воздействовать на эмоциональную сферу личности и через нее уже на разум и поведение. Условность правового символа есть «схватывание» им самого главного, основного в правовой ситуации и его изображение в намеренно огрубленном, приблизительном виде. Так юридическая реальность подменяется условным, но полезным для ценностной ориентации образом.

В современной юридической литературе *правовой символ* определяется как «охраняемый государством условный образ, отличительный знак, представляющий собой видимое либо слышимое образование, используемое в особом процедурном порядке, которому субъект правотворчества придает особый политико-правовой смысл, не связанный с сущностью этого образования»¹.

Правовой символ рассматривается не только как средство законодательной техники, но и как самостоятельный элемент правовой системы.

¹ Никитин А. В. Указ. соч. С. 162.

В научной юридической литературе выделяют следующие основные *функции правовых символов*¹.

Регулятивная функция. Правовой символ — специфическая форма выражения правовых велений. В ситуации, когда необходимо быстро и понятно донести требование до большого числа субъектов, именно символическая форма служит эффективным средством выражения правового веления. Дорожные знаки, жесты регулировщика, звуковые и световые сигналы на водном и железнодорожном транспорте несут в себе конкретные властные предписания, обязательные для исполнения, т. е. регулируют социальные отношения.

Правоустанавливающая функция. Основное функциональное назначение правовых символов состоит в том, чтобы констатировать факт или предупреждать о юридической значимости каких-либо действий, отношений. В этой связи они являются особыми юридическими фактами. Регулятивное действие этих фактов имеет преимущественно процессуальный характер. Заостряя внимание людей на общезначимых и доступных для их понимания моментах государственно-властного регулирования, символы позволяют быстро и правильно ориентироваться в определенных ситуациях. Подпись, печать, выдача свидетельства о государственной регистрации, провозглашение судебного решения — все эти правовые символы влекут за собой конкретные юридические последствия, обеспечивают возникновение или прекращение правовых отношений.

Идеологическая функция. Многие символы не содержат в себе определенных властных велений, но призваны оказать эмоциональное, психологическое воздействие на субъекта, донести до адресата правовой нормы содержание официальной государственной идеологии. Именно такую роль играют, например, официальные государственные символы (государственные награды, судейская мантия).

Информационная функция. Понятность, общеизвестность правовых символов позволяют использовать их в качестве чрез-

¹ См., напр.: *Вопленко Н. Н.* Правовая символика // Правоведение. 1995. № 4—5. С. 73; *Давыдова М. Л.* Символы в праве и правовые символы: понятие и значение // Изв. вузов. Правоведение. 2009. № 3. С. 45—46.

вычайно удобного источника информации, рассчитанной на широкий круг субъектов, разделенных языковыми и территориальными границами. При этом данная информация не только успешно транслируется, но и носит официальный характер.

Ориентационная функция. Правовые символы обеспечивают связь общей и правовой культуры, переносят в право образы, близкие и понятные людям. Именно поэтому мир права не воспринимается общественным сознанием как обособленный, оторванный от социальной действительности.

Идентификационная функция. Правовые символы широко используются в целях идентификации субъектов права — как на индивидуальном уровне, так и на уровне группы. Предъявляя паспорт или служебное удостоверение, надевая военную форму, заверяя документ печатью учреждения, субъекты идентифицируются, демонстрируя собственный правовой статус.

Важной функцией правовых символов является *экономия языковых и юридических средств*. Символы часто могут служить олицетворением таких идеальных правовых объектов, которые иным путем, помимо символа, не могут быть выражены внешне. Попытка выразить их с помощью текста может не увенчаться успехом, поскольку определение данного явления получится очень громоздким и неоднозначным по смыслу. Законодатель же всегда стремится к лаконичности и однозначности выражения своей воли вовне.

С определенной долей условности выделяется *охранительная* функция правовых символов. Сам по себе правовой символ в абсолютном большинстве случаев не устанавливает юридическую ответственность. Однако правовые символы зачастую используются в качестве свидетельства охраняемости того или иного правового явления или института. Наличие печати или пломбы на помещении не означает, что его физически невозможно открыть, но сообщает, что это повлечет за собой юридическую ответственность.

Таким образом, необходимость использования символов в праве обусловлена спецификой правового символа как средства отражения, объективизации и преобразования реальности и особенностями права как специфического регулятора общественных отношений.

2.5.2. Требования к правовым символам

Правовой символ — своеобразное средство формализации юридического содержания в целях придания ему четкости, определенности, лапидарности и образности.

В юридической литературе требования, предъявляемые к правовым символам, предлагается разграничить на несколько групп:

— требования, предъявляемые к форме правового символа (соответствие символа законодательно закрепленному описанию);

— требования, предъявляемые к порядку изготовления символа;

— требования, предъявляемые к порядку использования правового символа.

Предметом данного параграфа является рассмотрение первой группы требований.

Итак, **требования**, предъявляемые к **форме правового символа**, заключаются в следующем:

1) *связанность и последовательность элементов*, из которых состоит символ. Символ не должен включать в себя противоречивые элементы, которые не вписываются в общую идею, выражаемую символом. В противном случае они могут разрушить ее восприятие и затруднить понимание символа или сделать его нефункциональным;

2) *ясность и точность*. При ознакомлении с правовым символом не могут иметь место какие-либо дополнительные ассоциации и толкования. Точность и ясность символа достигается за счет его описания в нормативном правовом акте. Законодателю следует постоянно помнить — от качества, точности и ясности описания символа в нормативном правовом акте зависит эффективность регламентации фактических отношений. Если символ в каких-то деталях не соответствует своему описанию в нормативном правовом акте, это может привести к негативным социальным последствиям;

3) *индивидуальность, неповторимость*. Символы, используемые в правовой сфере, служат выражением какой-либо стро-

го определенной идеи. Их схожесть, и тем более идентичность, могут привести к нарушению правового регулирования;

4) *простота, запоминаемость, узнаваемость*. Количество элементов, из которых формируется символ, должно быть сведено к возможно допустимому минимуму, обеспечивающему «прочтение» идеи, заложенной в символе. Перегруженность символа различными «мелкими» деталями, которые ничего существенного к общей идее не добавляют, затрудняют его прочтение и запоминание. Тем самым затрудняется идентификация (различение) символов.

Правовой символ оказывает существенную помощь субъектам правотворчества в стремлении повысить эффективность правового регулирования. Он идентифицирует субъектов права, указывает на их правовое положение, защищенность их прав и свобод со стороны государства от незаконных посягательств. В отличие от традиционного текстуального способа изложения юридического содержания правовые символы имеют ряд преимуществ:

- обладают высокой информационной способностью; качественно выполненный художественный образ легко запоминается и надолго сохраняется в памяти;

- идентифицируют участников в рамках конкретных правоотношений — лиц уполномоченных и лиц обязанных; привязывает абстрактные правовые предписания к конкретным субъектам права и жизненной ситуации;

- указывают на официальный характер правовой информации, ее юридическую силу;

- помогают отличить правовой статус субъектов права — общий, специальный, индивидуальный. Это позволяет субъекту права быстро сориентироваться в правовой ситуации и определить способ построения отношений с партнером — императивный или диспозитивный;

- характеризуют субъектов права, например, частных лиц и государственных служащих;

- обеспечивают престиж субъектов права, права и государства в целом на основе созданного ранее в общественном сознании имиджа;

— способствуют формированию вторичной правовой информации дополнительно к той, которая отражена в тексте правового акта;

— формируют благожелательное отношение к знакомому, опробованному правовому символу, что снижает уровень риска противоправного поведения.

Правовые символы формируют «лицо», внешний облик права и государства. Способствуют их привлекательности, социальной значимости, узнаваемости.

Таким образом, необходимость использования правовых символов в законах и других нормативных правовых актах возникает тогда, когда:

1) появляется потребность и целесообразность дать через конкретное частное явление целостное представление о праве и государстве, увязать абстрактное правовое предписание с конкретной жизненной ситуацией (в этом случае символ выступает в роли юридического факта);

2) содержание государственно-правового явления в силу его высокой абстракции может быть выражено только через символ. Например, государственный суверенитет находит удачное воплощение в гербе и флаге государства, идея гражданства воплощается в паспорте, воля и властные полномочия субъектов права — в подписи и печати на документе;

3) необходимо воздействовать на субъекты права на чувственном, эмоциональном (т. е. иррациональном) уровне;

4) требуется избежать детального и объемного описания тех или иных правовых явлений;

5) содержание правового явления нельзя однозначно, адекватно выразить в текстовой форме.

Создавая правовой символ, субъект правотворчества должен решить следующие задачи: сформировать концепцию создания символа; выбрать составляющие элементы символа; решить, как использовать символ для достижения максимальной стабилизации общественных отношений.

Текст нормативного предписания и символ должны находиться в неразрывном единстве, дополнять и конкретизировать друг друга, т. е. без текстового пояснения символ утратит свое юридическое значение. В законодательстве должна быть преду-

смотрена целая система процессуальных и материальных норм (с текстовым выражением), направленных на реализацию правовых символов.

2.5.3. Классификация правовых символов

Анализ представленных в юридической литературе классификаций правовых символов показывает, что общепринятого подхода не сложилось. Ученые, исследующие эту проблему, по-разному подходят к ее освещению.

Наиболее традиционная **классификация** правовых символов выглядит следующим образом:

1) по *способу внешнего выражения*: предметные символы (государственный герб, флаг, форменная одежда, государственные и ведомственные награды, печать юридического лица), символы *действия* (ритуал отдания воинской чести, церемония поднятия государственного флага, церемония вручения государственных наград), *изобразительные* символы (герб, товарный знак, дорожные знаки); *звуковые* символы (гимн государства, система звуковых сигналов на водном и железнодорожном транспорте); *световые* символы (регулирование движения на транспорте посредством сигналов светофора); *языковые (словесные)* символы.

Языковые символы, в свою очередь, делятся на письменные (документальные) и устные. К письменным правовым символам можно отнести, например: юридический документ в целом; подпись должностного лица на документе; текст присяги высших должностных лиц, названия государств и органов государства. Устные правовые символы обычно имеют ритуально-процедурный характер и выражаются произнесением словесного текста (краткой словесной формулы) определенной юридической значимости;

2) по *субъекту права*: государственные символы, символы органов государственной власти и управления, символы должностных лиц государства, символы коммерческих и некоммерческих организаций, символы частных лиц;

3) по *смысловому значению*: например, дорожные знаки подразделяются на *предупреждающие*, *знаки приоритета*, *за-*

прещающие, предписывающие, информационно-указательные, знаки сервиса, дополнительной информации;

4) по *форме государственного устройства: федеральные, субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления;*

5) по *предмету правового регулирования: символы международного публичного и международного частного права; конституционного, гражданского, финансового, административного, материального и процессуального права и т. д.;*

6) по *сфере общественных отношений: символы в сфере экономики, в сфере образования, здравоохранения, экологии, в социальной сфере;*

7) по *степени устойчивости их формы: постоянные (герб, флаг, государственные награды, паспорт и т. п.) и временные (звуковые и световые символы, символы действия);*

8) по *функциональной роли: регулятивные и декларативные.* Первые выражают в символической форме определенные государственно-властные веления, выступают в качестве юридических фактов, влекущих конкретные правовые последствия (дорожные знаки, сигналы светофора). Значение второго вида правовых символов связано не столько с конкретными правовыми последствиями, возникающими в связи с их использованием, сколько с теми ценностями, которые они собой выражают (герб, флаг, награды, паспорт);

9) в зависимости от *особенностей нормативно-правового предписания*, включающего упоминание того или иного правового символа можно выделить следующие их разновидности:

а) символы, указание на которые содержится в гипотезе нормативного предписания, например: «При официальном исполнении Государственного гимна Российской Федерации (*гипотеза*) присутствующие выслушивают его стоя, мужчины — без головных уборов (*диспозиция*)» — статья 7 Федерального конституционного закона от 25 декабря 2000 г. № 3-ФКЗ «О Государственном гимне Российской Федерации» (ред. от 21 дек. 2013 г.)¹;

б) символы, упоминающиеся в диспозиции нормативного предписания. Помещение в диспозицию более характерно для

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 52 (ч. I). Ст. 5022.*

декларативных символов, так как законодатель сосредоточивает свое внимание на условиях и порядке их использования, а не на его юридическом значении. Например: «Государственный флаг Российской Федерации вывешивается (*диспозиция*) на зданиях (либо поднимается на мачтах, флагштоках) общественных объединений, предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, а также на жилых домах в дни государственных праздников Российской Федерации (*гипотеза*)» — статья 3 Федерального конституционного закона от 25 декабря 2000 г. № 1-ФКЗ «О Государственном флаге Российской Федерации» (ред. от 12 марта 2014 г.)¹;

в) особую группу составляют дефинитивные нормативные предписания, в которых закрепляется словесная расшифровка значения правового символа. Как правило, специфика последнего обуславливает необходимость одновременного использования нескольких способов определения:

— классическое родо-видовое определение: «Государственный герб Российской Федерации является официальным государственным символом Российской Федерации» — статья 1 Федерального конституционного закона от 25 декабря 2000 г. № 2-ФКЗ «О Государственном гербе Российской Федерации» (ред. от 12 марта 2014 г.)²;

— описательное определение: «Государственный герб Российской Федерации представляет собой четырехугольный, с закругленными нижними углами, заостренный в оконечности красный геральдический щит с золотым двуглавым орлом, поднявшим вверх распущенные крылья. Орел увенчан двумя малыми коронами и — над ними — одной большой короной, соединенными лентой. В правой лапе орла — скипетр, в левой — держава. На груди орла, в красном щите, — серебряный всадник в синем плаще на серебряном коне, поражающий серебряным копьём черного опрокинутого навзничь и попранного конем дракона» — статья 1 Федерального конституционного закона «О Государственном гербе Российской Федерации»;

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 52 (ч. I). . Ст. 5020.*

² *Там же. Ст. 5021.*

— определение рисунка (для изобразительных и предметных символов), текст (гимна, присяги), музыкальная редакция (ноты), схемы, таблицы и другие нетипичные формы изложения нормативных предписаний, размещаемые, как правило, в приложениях к нормативным правовым актам.

Существует законодательное закрепление классификации правовых символов. Согласно Положению о Государственном геральдическом регистре Российской Федерации, утвержденному Указом Президента Российской Федерации от 21 марта 1996 г. № 403 «О государственном геральдическом регистре Российской Федерации» (ред. от 25 сент. 1999 г.)¹, в Регистр вносятся следующие официальные символы и отличительные знаки:

— официальные символы Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (флаги, гербы);

— официальные символы федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации (флаги, гербы, эмблемы);

— официальные символы органов местного самоуправления и иных муниципальных образований (флаги, гербы, эмблемы);

— знаки отличия и различия, награды федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Правовые символы могут быть классифицированы и по иным основаниям.

2.5.4. Символы государственного суверенитета

Для любого современного государства его символы существуют в триединстве: флаг, герб и гимн. Подобное триединство в мировой практике начало складываться с XIX в. С этого времени символы государственного суверенитета постепенно закрепляются законодательно.

Государственный флаг — один из отличительных знаков (символов, эмблем) государства. Ему, как святыне, отдаются высшие государственные почести. Достоинство его подлежит

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 13. Ст. 1307.*

защите как внутри страны, так и за ее пределами, его оскорбление рассматривается как оскорбление чести нации и государства.

Государственный герб — один из символов или эмблем государства (наряду с государственным гимном, государственным флагом, столицей государства).

Государственный гимн — один из символов государства, торжественная музыкальная мелодия, принятая как символ государственного единства.

Праздничность и торжественность гимнов усиливает и укрепляет национальное и государственное самосознание, а в международных отношениях их исполнение, как и приветствие флагами, означает выражение почестей представителям иностранной державы. Так же, как и подъем государственного флага, исполнение государственного гимна сопровождается проявлением высших форм уважения к нему — вставанием гражданских лиц и отданием чести или салютованием оружием военными.

В современной России создана правовая база, регламентирующая использование государственных символов.

Согласно части 1 статьи 70 Конституции Российской Федерации государственные флаг, герб и гимн Российской Федерации, их описание и порядок официального использования устанавливаются федеральными конституционными законами.

Использование государственных флага, герба Российской Федерации, исполнение и использование Государственного гимна Российской Федерации с нарушением соответствующих федеральных конституционных законов, а также надругательство над государственными флагом, гербом, гимном Российской Федерации влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Столица — главный город государства, место нахождения высших органов государственной власти, дипломатических представительств иностранных государств. В большинстве случаев город приобретает статус столичного в результате исторического развития. Правовой статус столичного города учреждается конституцией, детализируется специальным законом и отличается от правового положения других городов. Основными отличиями являются организация управления и так называемые обременения, связанные в первую очередь с необходимостью

размещения на территории столицы зданий и сооружений, в которых располагаются органы государственной власти, дипломатические и консульские миссии, иные объекты.

В соответствии с частью 2 статьи 70 Конституции Российской Федерации столицей Российской Федерации является город Москва. Статус столицы установлен Законом Российской Федерации от 15 апреля 1993 г. № 4802-1 «О статусе столицы Российской Федерации» (ред. от 29 дек. 2014 г.)¹.

Границы государства — проложенные в природе или воображаемые линии на земной и водной поверхности, а также проходящие по ним воображаемые вертикальные плоскости, которые определяют пределы *суверенитета* государства над его сухопутными и водными территориями, воздушным пространством и недрами земли. Государственная граница на местности обозначается ясно видимыми пограничными знаками.

Символами президентской власти являются: штандарт, знак Президента Российской Федерации и изготовленный в единственном экземпляре текст Конституции Российской Федерации, на котором президент дает присягу во время церемонии вступления в должность.

Награды и почетные звания (государственные) — высшая форма поощрения государством граждан за выдающиеся заслуги в различных областях жизни страны (в экономике, науке, культуре, искусстве, защите Отечества и др.).

Установление государственных наград и почетных званий Российской Федерации является исключительным правом Российской Федерации, закрепленным пунктом «с» статьи 71 Конституции Российской Федерации.

Награждение государственными наградами осуществляет Президент Российской Федерации как глава государства; он присваивает также и почетные звания Российской Федерации.

Современная российская государственная правовая символика при обязательном условии ее «созвучности» с общечеловеческими духовными ценностями должна служить сплочению всей нации, формировать в гражданах чувство глубокого уважения к праву и государству.

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 1993. № 19. Ст. 683.

Контрольные вопросы и задания

1. Дайте определение понятия «правовой символ».
2. Назовите функции правовых символов.
3. Какие требования предъявляются к правовым символам?
4. Как соотносятся правовые символы с текстом правового акта?
5. Перечислите основания классификации правовых символов.
6. На какие виды подразделяются правовые символы с точки зрения особенностей нормативно-правового предписания?

2.6. ПРАВОВЫЕ ПРЕЗУМПЦИИ

План

2.6.1. Правовая презумпция: понятие, ценность.

2.6.2. Классификация правовых презумпций.

2.6.3. Отграничение правовых презумпций от сходных с ними явлений.

Praesumptio sumitur ex eo quod plerumque fit — презумпция — есть выражение того, что происходит чаще всего.

Латинское изречение

2.6.1. Правовая презумпция: понятие, ценность

Согласно Новейшему словарю иностранных слов и выражений «*презупмция*» (лат. *praesumptio*) — «1) предположение, основанное на вероятности; 2) признание факта юридически достоверным, пока не будет доказано обратное¹».

По логике своего образования презумпции — это явления, имеющие индуктивный характер. Логика под индукцией (в узком смысле), индуктивным методом понимает такой метод познания, при котором на основе отдельных, частных признаков или положений путем умозаключения делается общий вывод о предмете или явлении, о причине их происхождения и т. д., т. е. метод восхождения от частного, конкретного к общему, абстрактному. Вывод в этом случае концентрирует в себе все существенное, что характерно для определенной группы или рода предметов (явлений).

Пользуясь индуктивным методом, отвлекаясь от несущественных и концентрируя внимание на главных признаках предмета или явления, люди образуют новые понятия. Новые потому, что, предвосхищая признаки предметов или явлений, лежащих в основе их образования, данные понятия обладают более глубоким и разнообразным содержанием.

Возможность делать выводы о причинах явлений или предметов или самих явлениях (предметах) и в особенности распространять эти выводы на новые предметы или явления, сходные с

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений.* С. 654.

теми, что послужили основой обобщения, определяется двумя факторами.

Первый: всеобщая связь предметов и явлений материального мира. Наблюдая отдельные предметы или явления в одних условиях и при одних обстоятельствах, выявляя при этом их характерные признаки и основываясь на связях между ними, можно предположить, что при наличии аналогичных условий и при подобных обстоятельствах будут иметь место те же предметы (явления) либо они возникнут вследствие тех же причин. Причем жизненные процессы проходят так, что подчас очевидны лишь одни обстоятельства, существование же других приходится предполагать. Основой предположения в таком случае является связь факта наличного с фактом предполагаемым. Так, например, факт совместного проживания супругов, всегда очевидный, дает основание предполагать, что супруг — отец ребенка. Рождение ребенка в браке в этом случае связано с фактом совместного проживания супругов.

Индуктивный характер образованных таким образом предположений проявляется в том, что их выводы применимы для всех частных случаев, сходных с теми, что послужили основой обобщения.

Второй: повторяемость повседневных жизненных процессов. Являясь элементом цивилизации, многие действия людей, их отношения сохранили и по сей день то же соотношение между характером деятельности и результатом, те же принципы и характер исполнения и т. д. Все это позволяет говорить об элементах единообразия в человеческой практике.

Повторяемость жизненных процессов приобретает характер закономерности, становится обычным явлением в повседневной жизни, «обычным порядком». И поскольку презумпции выражают действительно наиболее обычный порядок вещей и явлений, в силу этого имеются объективные основания принять их за истину без специального доказывания.

Презумпции — это обобщения не достоверные, а вероятные. Объясняется это тем, что в основе их образования лежит неполная индукция, т. е. индукция через простое перечисление. Суть ее состоит в том, что на основании обобщения достаточно большого количества случаев делается какой-то общий вывод, который бу-

дет верен в отношении всех обобщенных случаев. Но перечень предметов и явлений, на основании которых делается данное заключение, хотя и достаточно обширный, но не исчерпывающий. Возможны поэтому случаи, на которые данное обобщение не распространяется (речь, конечно, может идти только о предметах или явлениях, принадлежащих к тому же классу или группе, что и те, на основании которых сделано обобщение).

Опровержение той или иной презумпции вследствие противоречия презумптивного вывода отдельным фактам не ведет к отрицанию самой презумпции. Условием существования презумпции в подобного рода ситуации является соответствие презумпции множеству других случаев, подобных тем, что явились основой ее образования. В то же время, если презумпция как обобщение в течение длительного времени не будет соответствовать конкретным жизненным фактам, она должна прекратить свое существование, иначе она превращается в фикцию.

В дореволюционном русском праве презумпции исследовались в трудах Е. В. Васьковского, В. М. Гордона, Г. Ф. Дормидонтова, К. И. Малышева, Д. И. Мейера.

В советский период проблемам правовых презумпций посвящали свои работы В. К. Бабаев, В. М. Горшенёв, М. А. Гурвич, В. И. Каминская, В. А. Ойгензихт, М. С. Строгович, З. М. Черниловский и др. Их труды составляют основную теоретическую базу для углубленного изучения правовых презумпций.

Все выдвинутые различными поколениями ученых научные идеи восприняты современной юридической наукой. Феномену правовых презумпций посвящают свои работы Ю. Г. Зуев, А. В. Малько, Н. И. Матузов, К. К. Панько, И. Д. Шутак, Д. М. Щекин и др.

В качестве рабочего определения правовой презумпции возьмем определение, сформулированное В. К. Бабаевым в 1974 г., которое с тех пор почти не вызывает критики в научном юридическом сообществе: **правовая презумпция** — «закрепленное в нормах права предположение о наличии или отсутствии юридических фактов, основанное на связи между ними и фактами наличными и подтвержденное предшествующим опытом»¹.

¹ Бабаев В. К. Презумпции в советском праве. Горький : Горьков. высш. школа МВД СССР, 1974. С. 14.

Ценность правовых презумпций заключается в том, что они вносят определенность в разрешение юридического дела; позволяют экономить без ущерба для дела время, затрачиваемое на рассмотрение правоприменительного казуса, тем самым ускоряя юридический процесс; убыстряют выполнение государством своих функций; демонстрируют положительное отношение к человеку (например, презумпции добропорядочности, невиновности) и настраивают на это правоприменителей. В целом правовые презумпции играют стабилизирующую роль в правовом регулировании.

Таким образом, презумпции с точки зрения их логической природы характеризуются тем, что, во-первых, являются обобщениями индуктивного характера; во-вторых, отражают «обычный порядок» предметов и явлений материального мира; в-третьих, представляют собой обобщения вероятные, причем значение их будет определяться степенью вероятности, достижимой для них в каждом отдельном случае; в-четвертых, презумпции как обобщения возможны лишь в силу наличия всеобщей причинно-следственной связи между предметами и явлениями. В целом правовые презумпции играют стабилизирующую роль в правовом регулировании.

2.6.2. Классификация правовых презумпций

Вопрос классификации правовых презумпций получил в специальной юридической литературе весьма широкое освещение. Не преследуя цель привести все *предлагаемые классификации*, остановимся на наиболее известных и обсуждаемых среди юристов.

1. По *сфере действия* правовые презумпции могут подразделяться на общеправовые, межотраслевые, отраслевые.

Общеправовые презумпции действуют во всех отраслях права, они стали принципами права. Примерами таких презумпций являются:

1) презумпция знания закона (правознакомства): априори предполагается, что каждый член общества знает (или по крайней мере должен знать) законы своей страны; незнание закона никого не освобождает от ответственности за его нарушение;

2) презумпция добропорядочности граждан: лицо, вступающее в любые правоотношения, предполагается не имеющим дурных помыслов, пока не доказано иное. Понятие добропорядочности по своему происхождению и характеру является не правовым, а этическим. Использование его в праве, в правовом регулировании является одним из частных случаев взаимодействия права и морали, а именно использования правом этических понятий и категорий;

3) презумпция истинности и целесообразности норм права (презумпция законности): все нормы права предполагаются правильно отражающими общественные отношения и дающими им адекватную оценку. В соответствии с презумпцией законности правовые акты органов государственной власти и их должностных лиц считаются законными, если официально не будет установлено иное. Это означает, что сомнения в законности правового акта не препятствует его действию;

4) презумпция правосубъектности лиц и организаций, вступающих в правовые отношения: все участники правоотношений наделены праводеееспособностью.

Вышеназванные презумпции стали общеправовыми принципами. Их отсутствие создало бы невероятные трудности, обусловив необходимость в каждом конкретном случае проверять истинность той или иной нормы права, наличие правоспособности и дееспособности у граждан, факт добропорядочного поведения субъектов права, знания ими законов. Эти принципы права (общеправовые презумпции) выступают, таким образом, в качестве предпосылок действия норм права и проявляют себя в материально-правовом значении.

Межотраслевые презумпции находят применение в нескольких отраслях права. Отношения, на которые они распространяются, должны быть в данном случае сходными. Примером межотраслевых презумпций является *презумпция вины причинителя вреда*, действующая в гражданском и в некоторой части трудового права.

Отраслевые презумпции действуют только в определенной отрасли права. Примерами отраслевых презумпций являются:

1) в гражданском праве: презумпция добросовестности участников гражданских правоотношений — если не будет до-

казано противоположное, каждый считается честным; *презумпция вины должника* — положение, согласно которому должник, не исполнивший обязательства или исполнивший его ненадлежащим образом, предполагается виновным, на него возлагается бремя доказывания своей невиновности;

2) в авторском праве — презумпция авторства, согласно которой автором произведения признается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения (при отсутствии доказательств иного) (ст. 1257 Гражданского кодекса РФ);

3) в уголовном праве — презумпции невиновности — положение, согласно которому обвиняемый (подсудимый) считается невиновным, пока его вина не будет доказана в установленном законом порядке; истинности приговора (решения), вступившего в законную силу.

2. По *факту их правового закрепления* правовые презумпции подразделяются на нормативные (или законные) и фактические (общечеловеческие).

Почти все презумпции закрепляются в нормах права. Это закрепление может быть прямым или косвенным. О прямом закреплении можно говорить, если норма права непосредственно излагает презумптивное положение. В таких нормах права содержатся выражения «...пока не доказано иное», «...если не докажет» и т. п.

Если же презюмируемое положение не излагается непосредственно в норме, но его можно вывести из нее путем умозаключений, то налицо косвенное закрепление презумпции.

Законные презумпции — предположения, прямо или косвенно закрепленные в нормах права и имеющие поэтому обязательный характер. Примерами законных презумпций являются: презумпции знания закона (правознакомства), невиновности, отцовства, о значительном повышении степени общественной опасности деяния при его совершении группой лиц.

Под *фактическими (общечеловеческими)* презумпциями понимаются предположения, в законе не выраженные и не имеющие в силу этого юридического значения. Примером фактических презумпций являются следующие общеправовые презумпции: добропорядочности гражданина; истинности и целесооб-

разности норм права; к невозможному не обязывают; кто не отрицает, признает; не все, что законно, нравственно и др.

Значение фактических презумпций велико при рассмотрении тех отношений, которые законодатель полагает нецелесообразным подвергать правовой регламентации, но разрешение которых оказывает влияние на юридическую судьбу того или иного дела.

3. По *возможности опровержения* правовые презумпции можно разделить на опровержимые (условные) и неопровержимые (безусловные).

Опровержимыми (условными) законными презумпциями являются презумпции в отношении которых закон допускает возможность опровержения и которые считаются истинными, пока иное не установлено. Например, презумпция знания закона является в принципе опровержимой: когда поведение, до того не запрещенное законом, объявляется запрещенным, ссылка на незнание закона должна быть исследована.

Неопровержимые (безусловные) законные презумпции — те, опровержение которых не допускается. Правило, закрепленное ими, считается истинным и опровержению не подлежит.

Примером неопровержимой презумпции является презумпция непонимания общественной опасности своего деяния лицом, не достигшим к моменту совершения преступления возраста, по достижении которого согласно закону возможна уголовная ответственность (ст. 20 Уголовного кодекса РФ — с 16 лет, а за тяжкие — с 14 лет).

4. В зависимости от *роли в правовом регулировании* правовые презумпции делятся на *материально-правовые* и *процессуально-правовые*.

При разграничении презумпций на материально-правовые и процессуально-правовые надо исходить прежде всего из оснований разграничения отраслей права на материальные и процессуальные, из служебной роли презумпций.

Примерами материально-правовых презумпций являются презумпции отцовства в семейном праве; авторства; вины причинителя вреда в гражданском праве; невиновности в уголовном и административном праве.

К процессуальным презумпциям относятся презумпции истинности судебного решения; отказа от исковых требований лица, дважды не явившегося на судебное заседание.

В данном параграфе представлены основные классификации, имеющие отношения к презумпциям, которые позволяют выявить их свойства и особенности проявления при регулировании общественных отношений.

2.6.3. Отграничение правовых презумпций от сходных с ними явлений

Правовые презумпции необходимо отграничивать от гипотез и версий, с одной стороны, и фикций, преюдиций и общеизвестных фактов — с другой. Изучение презумпций в сопоставлении, сравнении с другими сходными понятиями позволяет глубже уяснить их особенности, изучить возможности использования данных явлений в правовом регулировании.

Отграничение презумпций от гипотез

Гипотеза (др.-греч. ὑπόθεσις — основание, предположение) — «1) предположение, выдвигаемое для объяснения какого-либо явления и требующее проверки на опыте; предположительное суждение о закономерной (причинной) связи явлений; 2) условие, при котором начинает действовать та или иная правовая норма»¹.

Если презумпция, аккумулируя в себе предшествующий опыт, постоянно находит жизненное подтверждение своей правильности (что, конечно, не исключает случаев несоответствия отдельным положениям), то гипотеза с самого начала базируется на строго научных положениях, которые не должны противоречить истинным знаниям в данной области.

Элементами сходства презумпций и гипотез, выступающими в качестве основы для сопоставления, являются: 1) их предположительный характер и 2) индуктивный метод образования.

Различия между презумпциями и гипотезами обнаруживаются в условиях и причинах их образования, в характере и последствиях опровержения.

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 227.

Различия по условиям и причинам образования заключаются в следующем:

1) гипотеза возникает тогда, когда нет достаточных оснований для выдвижения теории, когда нет еще возможности проверить ее положения на практике. Презумпции же, представляя собой обобщения предшествующего опыта, постоянно находят практическое подтверждение своей правильности (что не исключает случаев несоответствия презюмируемого обобщения некоторым конкретным жизненным ситуациям);

2) гипотеза основывается на строго научном предположении, которое, как уже отмечалось, не должно противоречить истинным научным положениям в данной области исследования; она формируется на уровне теории. Презумпции во многих случаях могут и не отвечать данному требованию. Многие из них представляют собой обобщения житейского опыта; они формируются на уровне обыденного познания;

3) гипотеза возникает как необходимое условие дальнейшего движения нашего познания вперед, зачастую как предварительное условие такого движения. Образование презумпций в противоположность гипотезе таких целей не преследует.

Различия по характеру и последствиям опровержения:

1) проверяемость гипотезы как необходимое предварительное условие опровержения, носит или может носить исторически относительный характер. Проверяемость же презумпции абсолютна. Она имеет место в каждом случае применения той или иной презумпции;

2) если гипотеза находит свое подтверждение, то она превращается в теорию. В случае же несоответствия какому-либо факту, она опровергается и прекращает свое существование. Презумпция как обобщение остается непоколебимым положением и в том случае, если она опровергается в силу несоответствия конкретному обстоятельству. Чтобы она прекратила свое существование, необходимо длительное несоответствие данного обобщения конкретным жизненным фактам.

Ограничение правовых презумпций от версий

Версия (фр. *version* < ср.-лат. *versio* поворот < лат. *versare* видоизменять) «одно из нескольких отличных друг от друга из-

ложений или объяснений какого-либо обстоятельства, факта, события»¹.

По характеру образования правовая версия представляет собой разновидность гипотезы. Специфичность ее заключается в том, что версия строится только в отношении фактов, имеющих юридическое значение для данного конкретного юридического дела. Сфера действия версии ограничена рамками рассматриваемого дела, расследуемого преступления. Следовательно, по сравнению с гипотезами, сфера действия версий значительно уже.

Поскольку правовые версии — разновидность гипотез, то черты сходства презумпций и версий, гипотез и презумпций одни и те же, т. е. индуктивный характер образования и вероятность данных суждений.

Отличие правовых презумпций от версий состоит в следующем:

1) правовые презумпции сохраняют свое действие весьма длительное время. Примером может служить презумпция отцовства, сформулированная еще римским правом. Продолжительность существования версий, как правило, ограничивается периодом расследования того или иного дела;

2) версии выдвигаются в случае нарушения предписаний правовых норм. Возникновение же и существование презумпций не находится в зависимости от данного условия;

3) правовые презумпции всегда получают правовое закрепление. Версии таким свойством не обладают. Последнее обстоятельство отличает версии и законные презумпции, все же остальные отличия распространяются как на законные, так и на фактические презумпции.

Ограничение правовых презумпций от фикций

Фикция (лат. *fictio* — выдумка, вымысел) — «1) нечто несуществующее, мнимое, ложное; 2) прием, заключающийся в том, что действительность подгоняется под условную формулу, ей не отвечающую или даже ничего общего с ней не имеющую»². Таким образом, под фикцией понимается положение, которое уже с момента своего образования лишено истинности.

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 170.

² *Там же*. С. 845.

Под *правовой фикцией* следует понимать «применяемый в праве технико-юридический прием, которым несуществующее положение (отношение) объявляется существующим и приобретает обязательный характер в силу закрепления его в норме права»¹.

Сходство между презумпциями и фикциями состоит в следующем:

- 1) как те, так и другие условно принимаются за истину;
- 2) правовые презумпции и фикции получают нормативное закрепление.

Различие между ними можно провести по характеру образования и степени достоверности закрепляемых положений:

1) правовые презумпции представляют собой нормативное закрепление того порядка отношений, который признается обычным, постоянным, нормальным. Закрепляемое же фикциями положение формируется самим законодателем;

2) если содержащееся в презумпциях положение по вероятности истинно, то фиктивное положение истинным быть не может.

Отграничение правовых презумпций от преюдиций

Преюдиция (позднелат. *praejudicialis* — относящийся к предыдущему судебному решению) — «обязательность для всех судов, рассматривающих дело, фактов, ранее установленных вступившим в законную силу решением (приговором) по какому-либо другому делу»².

Сходство между правовыми презумпциями и преюдициями состоит в том, что как те, так и другие являются обстоятельствами, не подлежащими доказыванию, и имеют юридическое значение.

Разграничение презюмируемых и общеизвестных фактов

Под общеизвестными в правовой литературе понимаются факты, истинность которых не вызывает сомнений в силу их очевидности и всеобщего признания (момент всеобщности здесь весьма относителен).

Свойство общеизвестных фактов, как обстоятельств, не нуждающихся в доказывании, позволяет говорить о некоторых

¹ Бабаев В. К. Указ. соч. С. 28.

² *Юридическая энциклопедия* / отв. ред. Б. Н. Топорнин. М. : Юристъ, 2001. С. 868.

элементах их тождества с презюмируемыми фактами и проводить сопоставление.

Отличаются же презюмируемые факты от общеизвестных, во-первых, тем, что существование (несуществование) первых носит вероятный характер, наличие (отсутствие) общеизвестных фактов не вызывает сомнения; во-вторых, общеизвестные факты имеют определенную местную ограниченность, сфера же действия фактов презюмируемых обширнее; в-третьих, общеизвестные факты признаются таковыми судом, презюмируемые же выводятся из закона.

Такова характеристика вопросов, связанных с отграничением правовых презумпций от сходных с ними понятий. Проведенное разграничение определяет границы правовых презумпций и сферу их действия.

Контрольные вопросы и задания

1. Что такое правовая презумпция?
2. В чем состоит научная и практическая ценность правовых презумпций?
3. Что лежит в основе деления презумпций на общеправовые, межотраслевые и отраслевые?
4. Существуют ли в праве неопровержимые правовые презумпции?
5. Назовите элементы сходства и различия презумпций от гипотез.
6. В чем состоит сходство и различие презумпций и версий?

2.7. ПРАВОВЫЕ ФИКЦИИ

План

2.7.1. Правовая фикция: понятие, признаки, назначение.

2.7.2. Классификация правовых фикций.

2.7.3. О соотношении правовой фикции со смежными понятиями.

Вопрос о фикциях для юриста есть вопрос чести, вопрос, затрагивающий самое значение и достоинство той отрасли знания, которой он посвящает свои силы.

Г. Ф. Дормидонтов

2.7.1. Правовая фикция: понятие, признаки, назначение

Правовые фикции известны еще римскому праву. Наиболее известной является фикция, введенная *законом Корнелия*. По римскому обычаю, гражданин, сделавшийся рабом, терял качества субъекта права и утрачивал все права. Поэтому, если кто-то умирал в плену, после него не могло быть наследования, поскольку наследование после раба невозможно. Для защиты права наследников закон Корнелия установил так называемый *fictio legis Corneliae*. В силу этой фикции предполагалось, что плененный умер свободным в момент пленения и если он оставил завещание, оно сохранялось в силе, если нет — призывались наследники по закону¹.

Поворотным пунктом в исследовании правовых фикций послужило специальное монографическое исследование о юридических фикциях, проведенное во второй половине XIX в. немецким профессором Демелиусом. Он «изгонял» правовые фикции из сферы права, полагая, что на самом деле вымысла в юридических фикциях не существует: «Все формы проявления фиктивной мысли в римском праве могут быть характеризуются как

¹ См.: Покровский И. А. История римского частного права. СПб., 1999. С. 298—299.

нормы права, посредством которых фактическое отношение при помощи приуравнивания его к другим, юридическим нормированным, обращается в юридическое отношение и приравнивается по своей юридической природе своему образцу и обозначается как подобное»¹. Демелиус полагал, что юридические фикции в материальном праве — не что иное, как следствие неразвитости науки, которая вынуждена прибегать к таким искусственным средствам для того, чтобы объяснить те или иные явления правовой жизни и обосновать их природу.

После длительного периода господства взглядов о необходимости устранения из права фикций как продукта воображения начали вновь раздаваться голоса в поддержку юридических фикций.

Один из видных юристов прошлого Р. Иеринг писал о фикции как о «кажущемся акте», с помощью которого достигается известный результат, одобренный данной системой права. Он характеризовал правовую фикцию как «юридическую ложь, освященную необходимостью»; она позволяет избегать трудностей, вместо того, чтобы преодолевать их, и представляет собой своего рода «технический обман»².

В дореволюционной отечественной истории наиболее значительными работами, посвященными правовым фикциям, стали монографии профессоров Казанского университета Д. И. Мейера (1819—1856 гг.) «О юридических вымыслах и предположениях, скрытных и притворных действиях» и Г. Ф. Дормидонтова (р. 1852 г.) «Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций». Обе эти работы обладают значительной ценностью, позволяя проследить историю становления и развития идей о фиктивном в праве.

Правовая фикция Д. И. Мейером определялась как вымысел, который относится «к чему-либо вовсе не существующему, оказывающемуся юридически существующим только по вымыслу». Размышляя о природе юридических фикций, ученый видел их

¹ Цит. по: Курсова О. А. Фикции в российском праве : дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2001. С. 13.

² Цит. по: Черниловский З. М. Презумпции и фикции в истории права // Сов. гос-во и право. 1984. № 1. С. 104.

истоки в формализме древней римской юриспруденции. С его точки зрения, правовая фикция была лишь средством примирения формализма с упорствующей против него действительностью. Он полагал, что фикция чужда современному праву¹.

Иного взгляда на сущность и значение правовой фикции придерживался Г. Ф. Дормидонтов. С его позиции, под фикцией следует понимать «известный прием мышления, состоящий в допущении признания существующим заведомо не существующего и наоборот», а под юридической фикцией — «тот же прием, допускаемый объективным правом». По поводу значения фикций в праве он писал: «очень важная историческая роль фикций в прошлом ... указывает именно на то, что нет надобности и в настоящее время законодательству и науке отказываться от этого средства, которое оказало такие важные услуги человечеству»².

В советский период фикция не вписывалась в юридические технологии социалистического права, хотя и применялась в законодательстве, когда иные средства были исчерпаны.

С конца XX в. наблюдается возобновление интереса к правовым фикциям со стороны ученых-правоведов, занимающихся отраслевыми исследованиями.

Ныне **фикция** понимается в основном как прием законодательной техники, состоящий в объявлении несуществующего положения (или отношения) существующим³.

Нормы-фикции, как и другие нормы права, закрепляются в законах и выступают общеобязательными предписаниями. В научной юридической литературе выделяются следующие **признаки правовой фикции**:

¹ См.: Мейер Д. И. Избранные произведения по гражданскому праву. М. : АО Центр ЮрИнфо, 2003. С. 66—67, 88.

² Цит. по: Баранов В. М., Курсова О. А. Запоздалые заметки о правовых фикциях. Обзорная рецензия классических трудов Д. И. Мейера, Г. С. Мэна, Г. Ф. Дормидонтова // Проблемы юридической техники : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. РАЕН и ПНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 788.

³ См., напр.: Бабаев В. К. Указ. соч. С. 28 ; Денисов Г. И. Юридическая техника: теория и практика // Журн. рос. права. 2005. № 8. С. 94 ; Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учеб. М. : Юристъ, 2006. С. 240.

1) конструкция правовой фикции представляет собой *логическое отрицание бытия* (одну из форм небытия). Категоричность фикции сознательно отрицает возможность осуществления сконструированной при помощи ее ситуации, независимо от реального положения вещей;

2) правовая фикция *условно произвольна*. Она формируется законодателем произвольно, в отличие от правовой аксиомы или презумпции, которые имеют в основе своего закрепления определенные основания. Вместе с тем произвольность фикции условна, поскольку само применение фикции обуславливается необходимостью урегулировать отношения именно подобным образом;

3) правовое решение, сформулированное в норме-фикции, *конструируется при помощи идеализации* (разновидности категориальной абстракции). Фикция не является результатом обобщения, при ее помощи моделируется условный объект или отношение. Правовая фикция не имеет референтов в реальности;

4) правовая фикция, категорически что-либо утверждая или отрицая, *проявляет себя всегда очевидно*. Для правовых фикций как средств законодательной техники не характерна скрытность или подразумеваемость;

5) правовая фикция имеет способность *преодолевать неопределенность в правовом регулировании*, выполняя функции недостающего юридического факта;

6) правовая фикция формальна. Она является одним из *средств формализации нормативного материала и упрощения структуры фактических составов*. Формальность фикции обуславливает возможность ее использования в юридическом процессе лишь как формальное доказательство, не имеющее значение для познания объективной истины, но необходимое в целях процессуальной экономии;

7) правовая фикция закрепляется в норме права и обладает *общеобязательностью*.

По мнению В. М. Баранова, О. А. Курсовой, «жизнестойкость» правовых фикций имеет вполне объективные основания¹. К их числу они относят следующие основные факторы:

¹ См. : Баранов В. М., Курсова О. А. Указ. соч. С. 788—789.

1. Правовые фикции являются весомыми общечеловеческими ценностями, общемировым юридическим достижением и игнорировать их без существенных вредных последствий не в состоянии ни одно государство, ни одна политическая сила.

2. Вековые стереотипы, стандарты профессионального правосознания не позволяют «абстрагироваться», полностью «отбросить» апробированные приемы законодательной техники, ибо в сознании юристов, как ученых, так и практиков, они воспринимаются как необходимые и реально действующие.

3. Сохранение старых общественных отношений, регламентируемых правовыми фикциями, обуславливает необходимость их государственного регулирования, даже если каким-то силам и хочется избавиться от них.

4. Консервативность технико-юридического оформления содержания норм права также «заставляет» постоянно использовать правовые фикции. Многие из них настолько устоялись, что играют роль «правовых шаблонов», заменить которые без текстуальных потерь весьма непросто.

Таким образом, **назначение** фикций как приема законодательной техники состоит в том, чтобы сочетать требования законодательной политики и законодательной техники и обеспечить оптимальные средства технического оформления норм права с помощью правовых конструкций.

Современная юридическая фикция является особым приемом законодательной техники и применяется, когда другие средства достижения определенной цели исчерпаны или будут малоэффективны.

2.7.2. Классификация правовых фикций

Проблема классификации правовых фикций привлекает внимание многих исследователей права. Ими предлагаются различные основания, призванные охарактеризовать исследуемую правовую категорию.

Наиболее традиционными **классификациями** являются следующие.

1. В зависимости от *отраслей права* правовые фикции могут быть:

а) *конституционно-правовыми*, например, «государство», «демократическое государство», «правовое государство», «социальное государство»; как известно, наука не дает универсальных определений этих понятий; отсутствуют и критерии, позволяющие с высокой степенью достоверности идентифицировать соответствующие конституционно-правовые явления;

б) *административно-правовыми*, например, «не является административным правонарушением причинение лицом вреда охраняемым законом интересам в состоянии крайней необходимости...» (ст. 2.7 Кодекса РФ об административных правонарушениях);

в) *гражданско-правовыми*, например, «местом жительства несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет, или граждан, находящихся под опекой, признается место жительства их законных представителей — родителей, усыновителей или опекунов» (ч. 2 ст. 20 Гражданского кодекса РФ);

г) *семейно-правовыми*, например, приоритет сохранения неприкосновенности частной жизни (усыновление) (ст. 139 Семейного кодекса РФ);

д) *уголовно-правовыми*, например, погашение и снятие судимости (ст. 86 Уголовного кодекса РФ);

е) в *трудовом праве*, например, «аннулированный трудовой договор считается незаключенным» (ст. 61 Трудового кодекса РФ).

В пределах той или иной отрасли права имеются некоторые особенности использования правовых фикций, обусловленные предметом правового регулирования и ролью конкретной отрасли права в регулировании общественных отношений.

2. В зависимости от *принадлежности к той или иной части правовой системы*: *публично-правовые*, используемые в публично-правовых отношениях (в публичном праве) и *частно-правовые*, используемые в частно-правовых отношениях (в частном праве). Уместно заметить, что большинство фикций так или иначе связано с частным правом по той причине, что если вымысел даст сбой, то это затронет лишь небольшой круг лиц и не приведет к дестабилизации правовой системы в целом.

3. По *источнику закрепления*: *конституционные фикции*; *фикции, содержащиеся в законах*; *фикции, содержащиеся*

в подзаконных правовых актах (в том числе ведомственных и локальных).

4. По *генетическим и функциональным связям: материально-правовые и процессуально-правовые* фикции. Первые, главным образом, отражают содержательную сторону правовых отношений, служат целям преодоления состояния неопределенности. Вторые — гарантируют экономию процессуальных средств, определенным образом смягчают процессуальные формальности (например, извещение лица, участвующего в гражданском деле, по последнему известному суду месту жительства или месту нахождения адресата).

5. По *характеру производимых деформаций*:

а) правовые фикции *искусственного уподобления и приравнивания понятий и обстоятельств*, которые в действительности различны и даже противоположны (юридическая личность, экстерриториальность, таможенная граница, бездокументарные ценные бумаги);

б) правовые фикции *признания реальными несуществующих обстоятельств и отрицания существующих* («суррогатное материнство»; определение долей в имуществе, завещанном двум или несколькими наследникам без указания их долей в наследстве и без указания того, какие входящие в состав наследства вещи или права кому из наследников предназначаются);

в) правовые фикции *признания существующими обстоятельств и ситуаций до того, как они стали существовать на самом деле или возникли позже, чем это было в действительности* (фьючерсные цены; признание судна пропавшим без вести или конструктивно погибшим);

6. По *способу выражения: суждения* (отрицательные или утвердительные) и *неопровержимые предположения*.

7. По *степени обязательности*: императивные и диспозитивные (или оценочные). Следует подчеркнуть — любая фикция императивна с точки зрения возможности опровержения установленного ею правила. Однако степень обязательности применения фикции для суда может быть различной. Так, *императивные* фикции унавливают обязанность суда признать те или иные обязательства. Эта обязанность обозначается в тексте использованием слов: «счи-

тается», «признается», например: «...началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, ...» (ст. 42 Гражданского кодекса РФ).

Диспозитивная (или оценочная) фикция предполагает возможность выбора для судьи, предоставляя ему право применить соответствующее правило. После применения фикции судом она может быть оспорена. Подобные нормативные положения содержат формулировки: «суд вправе признать», «суд вправе обосновать». Например: «В случае если сторона, обязанная доказывать свои требования или возражения, удерживает находящиеся у нее доказательства и не представляет их суду, суд вправе обосновать свои выводы объяснениями другой стороны. (ч. 1 ст. 68 Гражданского процессуального кодекса РФ); «Сделка, совершенная под влиянием заблуждения, может быть признана судом недействительной по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения, если заблуждение было настолько существенным, что эта сторона, разумно и объективно оценивая ситуацию, не совершила бы сделку, если бы знала о действительном положении дел» (ч. 1 ст. 178 Гражданского кодекса РФ).

Возможно выделение правовых фикций и по некоторым другим классификационным основаниям.

2.7.3. О соотношении правовой фикции со смежными понятиями

К наиболее близко прилегающим к фикциям явлениям следует отнести правовые символы, презумпции и аксиомы.

Отграничение правовых фикций от правовых символов

Правовой символ, так же как и правовая фикция, является средством законодательной техники и может быть воспринят и использован различными правовыми технологиями. Правовой символ и фикцию можно назвать схожими техническими средствами: в их основе лежит нечто условное, они имеют одно происхождение, выполняют родственные функции в праве и их судьба в истории правоведения во многом схожа.

Однако и различия между этими двумя явлениями весьма существенны. Во-первых, они различаются по способу образо-

вания. Хотя в основе формирования символа, так же как и правовой фикции, лежит процесс идеализации, символ отражает саму суть идеализируемого объекта. Символы вообще и правовые символы в частности существуют и имеют смысл лишь в контексте общения. Символ выступает как способ иносказательного, метафоричного отражения идеи. Символ условен, но не произволен. Внешнее выражение его идеи имеет тесную связь со смыслом символа. Фикция — явление иного порядка. Она ничего не олицетворяет и не содержит зашифрованного культурного контекста. В конструировании фикции играет значение лишь конкретная ситуация неопределенности, которую необходимо наиболее эффективно разрешить. Если символ читается в культурном контексте, то фикция — в историческом. Разрешение конкретной исторической ситуации — в этом заключается одна из функций фикции. Фикция имеет в основном историко-политическое толкование. Фикция, как уже отмечалось, очевидна, символ же нуждается в толковании.

Во-вторых, функции правовой фикции и символа во многом различны. Правовые фикции применяются не только из соображений пользы, экономии или в целях достижения большей формализации нормативного материала. В некоторых случаях их применение может быть связано с соображениями гуманности (например, нормы Семейного кодекса РФ, связанные с усыновлением и сохранением тайны усыновления).

Отграничение правовых фикций от правовых презумпций

На соотношении правовых фикций и правовых презумпций мы останавливаться не будем, поскольку этому вопросу мы посвятили достаточное внимание в предыдущей главе.

Отграничение правовых фикций от правовых аксиом

Сходство фикций и правовых аксиом заключается в том, что и те, и другие содержат элемент некоторой условности, обусловленный особыми требованиями формальной определенности права, перевода с неправового языка в правовой. Кроме того, правовые фикции и аксиомы обладают чисто внешним сходством — и фикции, и аксиомы неопровержимы и непререкаемы. Если глубоко не проникать в природу фикций и аксиом, эти качества делают их практически не отличимыми. Однако основания такой непререкаемости у двух этих явлений

юридического быта существенно различаются. Основанием неопровержимости аксиом служит несомненная ценность для юридической науки и практики их положений, тогда как основанием неопровержимости фикций является их условный характер, причем такая условность предопределяется необходимостью должным образом урегулировать ситуацию, в основе которой лежит неопределенность любого уровня. Причем неопределенность в той или иной ситуации при помощи обычных юридических средств (при установлении фактических обстоятельств дела) исчерпана быть не может, и фикция устанавливает императив для того, чтобы не замедлять юридический оборот.

Как уже отмечалось, использование фикций в праве ограничивается некоторыми условиями. Наиболее важным из них является соответствие положений, конструируемых при помощи фикции, основным ценностным посылкам права к которым относятся аксиомы. Аксиомы в праве — сконцентрированные сгустки многовекового правового опыта, своеобразные столпы на которые опирается юридическая наука и практика в целом. Это основные послылки юриспруденции, выражающие ее ценности, базовые конструкции правовой реальности. Они отличаются крайней устойчивостью и долговечностью в праве. Правовые фикции, в отличие от аксиом, такими свойствами не обладают. Фикции в праве в основном — вспомогательные инструменты, способствующие более эффективному изложению нормативного материала.

Основное различие фикций и аксиом вытекает из разности их природы. Фикция, как уже отмечалось, полностью условный объект, продукт полной идеализации, тогда как в построении аксиомы идеализация используется лишь частично. Правовые аксиомы формируются в целом на основе обобщения многогранной юридической практики в рамках правовой науки, тогда как установление правовых фикций в основном — заслуга законодателя.

В целом же и фикции, и символы, и презумпции, и аксиомы в праве служат средствами необходимой формализации права, с их помощью право получает возможность наиболее эффективно и полно объективироваться. Эти средства законодательной тех-

ники используются и для отражения той или иной идеологии, формирования различных юридических технологий.

Контрольные вопросы и задания

1. Дайте определение понятия «правовая фикция».
2. Что заставляет законодателя прибегать к фикциям как приему правового регулирования?
3. Назовите признаки правовой фикции.
4. В чем состоит назначение правовых фикций?
5. По каким основаниям могут быть классифицированы правовые фикции?
6. Приведите примеры правовых фикций в конституционном, гражданском, уголовном и других отраслях права.
7. Как соотносятся правовые фикции и правовые символы?
8. В чем состоит сходство и различие правовых фикций и правовых аксиом?

2.8. ПРЕЮДИЦИИ В ПРАВЕ

План

2.8.1. Понятие правовой преюдиции.

2.8.2. Классификация преюдиций.

2.8.3. О соотношении правовых преюдиций со смежными понятиями.

Если на законы влияют благотворно судебные процессы, то конечно, не приговорами, а фактами, в них раскрытыми.

А. Ф. Кони

2.8.1. Понятие правовой преюдиции

Как отмечалось в главе 2.6, в правовой доктрине **преюдиция** рассматривается как обязательность для всех судов, рассматривающих дело, фактов, ранее установленных вступившим в законную силу решением (приговором) по какому-либо другому делу. Из приведенного определения следует, что основой преюдициальности судебных актов является их законная сила.

Законная сила судебного акта — такая его характеристика, которая позволяет говорить о нем как об акте правосудия. Сущность судебного решения (приговора) заключается в следующем: судебное решение (приговор) — общеобязательный процессуальный акт, выносимый судом в результате окончательного рассмотрения и разрешения конкретного юридического дела, инициируемого сторонами, которые стремятся тем самым защитить свои оспоренные (нарушенные) права, свободы или охраняемые законом интересы. При этом деятельность суда, являющаяся по своей сути правоприменительной, должна быть облечена в процессуальную форму. До вступления в законную силу решение (приговор) суда не может рассматриваться как окончательный акт правосудия, а является лишь промежуточным этапом, обязательной, но не финальной стадией последнего.

Достаточно широкое распространение получила точка зрения, согласно которой действие законной силы судебного акта ограничено объективными и субъективными пределами. Господствующей является точка зрения, в соответствии с которой

объективные пределы законной силы судебного акта определяются предметом судебного разбирательства, субъективные пределы — кругом лиц, участвующих в рассмотрении дела. Не ограничена субъективными пределами лишь обязательность судебного решения (приговора) как акта государственной власти.

В настоящее время в юридической литературе общепризнанными признаются следующие последствия вступления судебного акта в законную силу: исполнимость, обязательность, исключительность, неопровержимость, преюдициальность.

Преюдициальность заключается в недопустимости оспаривания лицами, участвующими в деле, их правопреемниками в другом процессе фактов и правоотношений, установленных решением (приговором) суда, которое вступило в законную силу.

О преюдиции можно говорить лишь тогда, когда есть как минимум два судебных акта, одним из которых, судебным актом — «донором», вступившим в законную силу, устанавливаются определенные обстоятельства, другим — «реципиентом» — эти обстоятельства воспринимаются без дополнительного доказывания, проверки и возможности опровержения.

Таким образом, ***преюдициальность*** — такая характеристика судебного акта, которая может в полной мере раскрыться и реализоваться лишь при позднейшем во времени рассмотрении другого дела и вынесении по нему судебного акта. Именно поэтому преюдиция не существует сама по себе, а возникает лишь в тех случаях, когда у лиц, участвующих в деле при вынесении первоначального судебного акта — «донора», в новом процессе может возникнуть желание либо возможность пересмотра и повторного установления обстоятельств, ранее уже установленных судом.

Преюдициальность первоначального судебного акта, приобретаемая со вступлением его в законную силу, обуславливает содержание вновь выносимого судебного акта в той части, которая касается обстоятельств, ранее уже установленных судом при разбирательстве другого дела с участием тех же лиц.

Преюдициальность судебного акта имеет двойную природу в зависимости от того, кому она адресована. Преюдициальность судебного акта для лиц, участвующих в деле, означает освобождение от необходимости доказывания, а также запрет на вторичное доказывание либо опровержение в другом процессе ра-

нее установленных этим судебным актом обстоятельств. Преюдициальность судебного акта для суда означает обязанность реципировать установленные этим судебным актом обстоятельства во вновь выносимый судебный акт. При этом преюдициальность как на суд, так и на лиц, участвующих в деле, может распространяться в различных пределах.

Преюдициальная связь судебных актов всегда является по своей сути односторонней и прямой (перспективной), поскольку вновь выносимый судебный акт не может каким-либо образом повлиять на достоверность обстоятельств, установленных уже вступившим в законную силу преюдициальным судебным актом (до тех пор, пока данный акт не будет пересмотрен, например, по вновь открывшимся обстоятельствам в самостоятельном процессе в установленном законом порядке). Обратной (ретроспективной) преюдициальной связи судебных актов в данном контексте существовать не может, поскольку приоритет в установлении обстоятельств всегда будет иметь преюдициальный судебный акт — «донор», вступивший в законную силу первым. Даже в случае непризнания за отдельными частями данного судебного акта свойства преюдициальности изменить его содержание вновь выносимый по другому делу судебный акт не сможет.

Как уже отмечалось выше, преюдициальность судебного акта — это следствие его вступления в законную силу. Однако данное последствие непосредственно в момент вступления судебного акта в законную силу является лишь потенциальной возможностью, которая будет реализована в другом процессе, причем этого другого процесса может и не быть. Это означает, что преюдициальность судебного акта является фактором, влияющим на последующую доказательственную деятельность, ограничивая ее кругом обстоятельств, которые не были ранее установлены какими-либо вступившими в законную силу судебными актами с участием тех же лиц.

Возникновение преюдиции как правового явления обусловлено самой сущностью законной силы судебного акта. Окончателюность судебного акта, вынесенного в строгом соответствии с нормами процессуального и материального права, предполагает, что процесс доказывания в ходе рассмотрения дела происходил без существенных нарушений, которые могли бы повлиять на законность или обоснованность вынесенного решения. Следова-

тельно, лица, участвующие в деле, воспользовавшись правами, предоставленными им законом, реализовали свое право на судебную защиту в той мере, в какой посчитали это возможным и необходимым. Собрание, представление и исследование доказательств осуществлялось участниками процесса в том объеме, в каком им это было нужно для достижения своих процессуальных целей. В данном случае принцип состязательности предполагает не только наделение правами, но и возложение ответственности за совершаемые действия. И если лица, участвующие в деле, не воспользовались теми возможностями в сфере доказывания, которые предоставляет закон, то это не должно влиять на окончательность вынесенного судебного акта и незыблемость установленных им юридических фактов и правоотношений.

Правила о преюдиции направлены не только на запрет пересмотра установленных судом во вступившем в законную силу судебном акте фактов и правоотношений. Они также способствуют соблюдению процессуальной экономии в новом процессе. В случае преюдициального установления каких-либо обстоятельств лицам, участвующим в деле (при условии, что они участвовали в деле при вынесении преюдициального судебного акта), не приходится тратить время на собрание, истребование и представление доказательств, а суду — на их исследование и оценку. Все эти действия уже совершались в предыдущем процессе, и их повторение являлось бы не только нецелесообразным, но и недопустимым с точки зрения процессуальной экономии.

Преюдициальная связь возможна только между судебными актами, преюдициальных отношений за рамками судебной деятельности быть не может.

Таким образом, *преюдициальная связь судебных актов* — это обусловленность содержания судебного акта, не вступившего в законную силу, в части установления юридических фактов и правоотношений содержанием судебного акта, вынесенного по другому делу, вступившего в законную силу, в части этих же юридических фактов и правоотношений при условии, что субъектный состав обоих споров совпадает полностью или частично.

Преюдициальность судебного акта — понятие более узкое, чем преюдициальная связь судебных актов, поскольку первое подразумевает лишь потенциальную возможность (неизвестно,

возникнет ли необходимость устанавливать те же обстоятельства в другом процессе), а второе — еще и степень реализации этой возможности (в каком объеме обстоятельства будут реципированы в другой судебный акт).

2.8.2. Классификация преюдиций

Классификация преюдиций позволяет определить их место в механизме правового регулирования. В рамках данного курса остановимся на следующих *классификациях*:

1. В зависимости от *сферы действия*: на общеправовые, межотраслевые, отраслевые.

Примером *общеправовой* преюдиции может служить преюдиция в отношении юридического факта в рамках особого производства. В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 262 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (ред. от 6 апр. 2015 г.)¹ суд рассматривает дела в порядке особого производства, в частности, об ограничении дееспособности гражданина, о признании гражданина недееспособным. Этот факт имеет юридическое значение во всех правоотношениях (частно-правовых и публично-правовых) с участием этого лица. Так, признание лица недееспособным имеет преюдициальное значение для принятия решения о не включении в списки избирателей (конституционно-правовое отношение), об отказе в заключении брака (семейно-правовое отношение), об отказе в заключении сделки или признании ее судом недействительной (гражданско-правовые и гражданско-процессуальные отношения) и т. д.

Межотраслевая преюдиция имеет место тогда, когда установленные судом факты и (или) сделанные им юридические оценки в процессе одного вида (например, в уголовном) обязательны для суда, рассматривающего дело в процессе другого вида (например, в административном или в гражданском). В качестве примера можно привести межотраслевую преюдицию в уголовном процессе, закрепленную в статье 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации².

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 2002. № 46. Ст. 4532.

² *Там же*. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

Отраслевая преюдиция имеет место тогда, когда установленные судом факты и (или) сделанные им юридические оценки в процессе одного вида (например, в уголовном) обязательны для суда, рассматривающего дело в процессе того же вида (уголовном).

2. В зависимости от *роли в правовом регулировании*: на материально-правовые и процессуально-правовые.

Материально-правовая презумпция обладает определенной спецификой. Как правило, эта разновидность предусмотрена в материально-правовых нормах в качестве способа установления одного из основных признаков юридического состава. Таким образом, рассматриваемые преюдиции устанавливают связь между применяемой нормой и предыдущими решениями, фактическая основа которых составляет один из таких вариантов.

Процессуально-правовые преюдиции закреплены в процессуально-правовых нормах, что определяет их специфику. Они позволяют без доказывания использовать факты, на основе которых было принято процессуальное решение по одному делу для применения процессуальной нормы в рамках принятия другого процессуального решения. В отличие от материально-правовых презумпций процессуально-правовые презумпции не предполагают установление признака фактического состава. Их предназначение заключается в установлении порядка принятия процессуальных решений.

3. В зависимости от *результата реализации*: на разрешающие и запрещающие преюдиции.

Разрешающие презумпции устанавливают связь между применяемыми нормами, моделируя определенную юридическую ситуацию на основе использования «без ревизии» имеющегося факта. При этом использование «без доказывания» выступает основным условием применения норм права и принятия на их основе соответствующего законного, обоснованного и мотивированного решения. Разрешающие преюдиции всегда связаны с делами, по которым уполномоченное лицо принимает решение на основе факта, использовавшегося в предыдущем деле.

Запрещающие преюдиции не допускают решения юридически значимого вопроса в случае, если имеется правопримени-

тельное решение, содержащее факт, который предусмотрен в рассматриваемой правовой норме как условие, запрещающее ее применение. Актуальность реализации запрещающих преюдиций обусловлена такими обстоятельствами, как недопустимость принятия противоречивых решений и недопустимость необоснованного применения правовых норм.

Типичным примером реализации *запрещающей* презумпции является применение статьи 27 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой основанием для прекращения уголовного преследования в отношении подозреваемого или обвиняемого является, в частности, наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого: вступившего в законную силу приговора по тому же обвинению либо определения суда или постановления судьи о прекращении уголовного дела по тому же обвинению; неотмененного постановления органа дознания, следователя или прокурора о прекращении уголовного дела по тому же обвинению либо об отказе в возбуждении уголовного дела.

4. По *функциям права*, которые реализуют преюдиции: на реализующие регулятивную функцию права и реализующие охранительную функцию права.

Преюдиции, *реализующие регулятивную функцию права*, направлены на регулирование, упорядочение общественных отношений, установление правил поведения людей. Эта функция опирается на способность права предписывать, устанавливать те или иные варианты поведения. Данная разновидность презумпции характерна преимущественно для отраслей частного права. В качестве примера можно указать на преюдициальный характер решения суда о признании лица умершим. В данном случае действие преюдиции направлено на упорядочение комплекса общественных отношений, субъектом которых выступило лицо, признанное умершим, а также связанных с возникновением и реализацией прав, свобод и обязанностей других лиц, например наследников.

Преюдиции, *реализующие охранительную функцию права*, направлены на охрану как общепризнанных, фундаментальных общественных отношений, так и на вытеснение чуждых обществу отношений. В качестве примера можно сослаться на прею-

диционный характер обвинительного приговора суда для последующей квалификации других преступлений, совершенных лицом (повторность, неоднократность), решения суда о признании лица особо опасным рецидивистом и т. п.

5. По *признаку опровержимости* преюдиция может быть неопровержимой (строгой) и опровержимой (нестрогой). При *неопровержимой* преюдиции суд, рассматривающий другое дело, в случае наличия предусмотренных законом условий обязан без проверки принять факты, ранее установленные иным судом. При *опровержимой* преюдиции суд вправе поставить под сомнение предыдущее судебное решение и отвергнуть презюмируемые факты.

Представленная классификация хотя и носит дискуссионный характер, тем не менее облегчает анализ понятия преюдиции.

2.8.3. О соотношении правовых преюдиций со смежными понятиями

Правовые преюдиции необходимо отграничивать от правовых понятий, обладающих некоторыми общими с ними признаками: презумпций, гипотез, фикций и прецедентов. Изучение преюдиций в сопоставлении, сравнении с другими сходными понятиями позволяет глубже уяснить их особенности, изучить возможности использования данных явлений в правовом регулировании.

Отграничение правовых преюдиций от презумпций

Сходство правовых преюдиций и презумпций состоит в их логической природе. Правовые презумпции — обобщения «обычного порядка» вещей или явлений в сфере права или в связи с правом. Презумпция истинности приговора или решения суда, вступившего в законную силу, отражает обычность, повторяемость при вынесении приговора или решения и относится она к истинности судебного приговора (решения). Вынесение истинных приговоров (решений) становится «обычным порядком» в деятельности судебных органов. И поскольку это так, то нет необходимости делать вновь предметом рассмотрения факты или правоотношения, уже установленные приговором или решением суда. Данные факты или правоотношения обязатель-

ны для суда, рассматривающего дело, связанное с ранее рассмотренным.

Презумпция истинности приговора (решения) суда начинает действовать с момента вступления приговора (решения) в законную силу, т. е. когда исчерпываются в данном конкретном случае все возможности по выяснению истины по делу. Но поскольку среди множества истинных приговоров (решений) может встретиться не отвечающий данному принципу, мы и говорим именно о предположении истинности судебного приговора или решения, вступившего в законную силу. Следовательно, преюдиция является частным случаем презумпции истинности приговора или решения, вступивших в законную силу. Можно сказать, что данная презумпция в определенных случаях (именно в отношении их обязательности для другого или данного суда) приобретает форму преюдиции. С опровержением презумпции истинности приговора или решения суда, вступивших в законную силу, утрачивает значение и преюдиция. Кроме того, преюдициально установленные факты в определенном законом порядке могут быть опровергнуты.

Вместе с тем форму преюдиции приобретает не всякая презумпция, а лишь презумпция истинности судебного приговора или решения, вступивших в законную силу, и лишь в отношении обязательности фактов или правоотношений, установленных приговором (решением) для данного или другого суда. Преюдициально установленные факты, следовательно, — это презумируемые факты, но прошедшие дополнительную стадию проверки. Моментом, с которого презумпция приобретает форму преюдиции, является вступление приговора или решения суда в законную силу.

Преюдициально установленные факты от всех прочих презумптивных фактов отличает, следовательно, максимальная степень достоверности. Истинность этих фактов или правоотношений может подвергаться сомнению в крайне редких случаях.

В отличие от преюдиции презумпция может быть закреплена в любом нормативном правовом акте в зависимости от целей и задач ее реализации. Преюдиция же имеет более узкие рамки правового регулирования. Она реализуется только в рамках правоприменительной деятельности при разрешении юридического спора на основе юридической силы доказательств.

Соотношение правовых преюдиций и гипотез

Как отмечалось в главе 2.6, *гипотеза* — это предположение, выдвигаемое для объяснения какого-либо явления и требующее проверки на опыте; предположительное суждение о закономерной (причинной) связи явлений.

Сходство названных категорий проявляется в их предположительном характере. Гипотеза как разновидность предположения используется во всех видах юридического процесса. Она позволяет, с одной стороны, принимать предположительные, предварительные решения по рассматриваемому вопросу. С другой стороны, будучи закрепленной в нормативном правовом акте, служит регулятором общественных отношений. В гипотезе как структурном элементе правовой нормы указываются юридические факты, наличие которых служит основанием для возникновения, изменения или прекращения конкретных правоотношений. Преюдиция как правило доказывания также связана с фактическими данными.

Вместе с тем в отличие от гипотезы субъектом реализации преюдиции используются определенные факты только в случае, когда они соответствуют специальным требованиям. Эти факты выступают материалом, на основе которого принимается решение по юридическому делу (вопросу). Преюдиция реализуется только в рамках применения норм права в сфере доказывания. Она не требует научной обоснованности. В ее основе лежит достоверность фактических данных, презумпция истинности правоприменительного акта. Цель преюдиции — дальнейшая возможность использования фактических данных в ходе принятия решения по делу, что и обуславливает ее характер предварительности. Основная цель гипотезы — получение нового знания.

Ограничение правовых преюдиций от версий

Как отмечалось ранее, *версия* — одно из нескольких различных друг от друга изложений или объяснений какого-либо обстоятельства, факта, события. По характеру образования правовая версия представляет собой разновидность гипотезы. Специфичность ее заключается в том, что версия строится только в отношении фактов, имеющих юридическое значение для данного конкретного юридического дела. Сфера действия версии

ограничена рамками рассматриваемого дела, расследуемого преступления.

Версия — одно из средств доказывания. В этом состоит ее сходство с преюдицией. В теоретико-правовом смысле версия — предположение относительно отдельного факта или группы фактов, имеющих значение для юридического дела, объясняющее происхождение указанных фактов, а также связь между ними, их содержание и практическое значение для доказывания.

Правильное принятие решения по юридическому делу предполагает достоверное установление определенных фактов. Взяв их за первоначальные посылки и правильно применив к ним законы мышления, а также правовые нормы, юрист должен получить вполне достоверные ответы на все интересующие вопросы. Для использования фактов в качестве первоначальных или основополагающих посылок он должен установить их достоверность, допустимость, достаточность и относимость. Как известно, факты и доказательства главным образом исследуются в процессе практической проверки выдвигаемых по делу версий.

Однако в отличие от преюдиции версия выполняет задачу проверки знаний о фактах в рамках предположения их истинности. Преюдиция, напротив, представляет правило принятия имеющихся, уже проверенных практикой, знаний о фактах. Версия предшествует преюдиции, формируя основу ее использования — достоверные факты.

Соотношение преюдиции и фикции

Правовая фикция — применяемый в праве технико-юридический прием, которым несуществующее положение (отношение) объявляется существующим и приобретает обязательный характер в силу закрепления его в норме права. Использование данного приема дает возможность делать существенные выводы без необходимости давать излишние объяснения тех или иных фактов, явлений.

Сходство преюдиции и правовой фикции состоит в том, что они принадлежат к специальным приемам, облегчающим, упрощающим правовое регулирование. Как фикция, так и преюдиция императивны и неопровержимы.

В отличие от преюдиции, в основе которой лежит истинность фактов и их формы, фикция предreshает истину на основе ложности. Преюдиция исключает момент условности и вероятности. В ее основе лежит утвердительное решение, основанное на достоверности.

Соотношение преюдиции и прецедента

Согласно Новейшему словарю иностранных слов и выражений *прецедент* [лат. *praecedens (praecedentis)* — предшествующий] — «случай, имевший ранее место и служащий примером или оправданием для последующих случаев подобного рода; *судебный прецедент* — решение, вынесенное судом по конкретному делу, обоснование которого считается правилом, обязательным для других судов при решении аналогичного дела»¹.

Сходство преюдиции и прецедента состоит в том, что они являются особыми правилами решения определенных вопросов на основе предыдущих выводов, которые «идут впереди» последующих решений и оказывают на их формирование предварительное влияние. Таким образом, преюдиция и прецедент — это предварительные решения, которые предreshают исход решаемого вопроса.

Поскольку преюдиция и прецедент выступают правилами использования уже имеющихся знаний для обоснования последующих выводов, в их основе лежит причинно-следственная связь как основной общий признак.

Если преюдиция реализуется только в сфере доказывания, то прецедент реализуется в более широкой сфере юридической деятельности: следственной, административной и судебной практике; правотворчестве; толковании норм права. В случае возникновения любого нового дела, похожего на предыдущее, его следует разрешать в сходной манере с использованием правила «применить прецедент». Объективные пределы прецедента ограничиваются лишь типичностью ситуации, которая обуславливает его применение. Прецедент — правило использования опыта, предыдущей правовой аргументации, а не конкретных фактов.

В отличие от прецедента преюдиция является частным правилом доказывания. Она позволяет использовать лишь

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 656.

определенные факты из конкретного юридического дела в отношении недоказанных обстоятельств другого юридического дела. Таким образом, преюдиция устанавливает юридически значимую связь между фактами и обстоятельствами разных юридических вопросов, а прецедент — связь опыта, полученного в результате принятия решения по юридическому вопросу и необходимостью принятия решения по аналогичным вопросам в будущем. Прецедент основывается не на достоверности (как преюдиция) или вероятности (как презумпция) фактов, а на правильности решения предыдущего вопроса и авторитетности органа его принявшего.

Контрольные вопросы и задания

1. Дайте определение понятий «преюдиция», «преюдициальная связь судебных актов».
2. Чем обусловлено возникновение преюдиции как правового явления?
3. Назовите способы опровержения (преодоления) преюдиции в судопроизводстве.
4. Возможно ли применение норм о преюдиции за рамками судебной деятельности?
5. Назовите элементы сходства и различия преюдиции и презумпции.
6. В чем состоит сходство и различие преюдиции, гипотезы и версии?
7. Как соотносятся преюдиция и правовая фикция?
8. В чем состоит основное различие между преюдицией и прецедентом?

2.9. ПРАВОВАЯ ОГОВОРКА

План

2.9.1. Правовая оговорка: понятие, признаки, значение и функции.

2.9.2. Классификация правовых оговорок.

2.9.3. Формы и правила формулирования правовых оговорок.

Умение хорошо написать закон — это отличное качество, редкое и очень трудное.

М. И. Калинин

2.9.1. Правовая оговорка: понятие, признаки, значение и функции

В действующем российском законодательстве дефиниция «правовая оговорка» отсутствует. В Словаре русского языка находим следующее определение слова «оговорка»: «небольшое замечание, дополнение к сказанному»¹.

Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г. определяет *оговорку* как одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством при подписании, ратификации, принятии или утверждении договора или присоединении к нему, посредством которого оно желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к данному государству (подп. «d» п. 1. ст. 2)².

В части 2 этой же статьи установлено, что положения пункта 1, касающиеся употребления терминов в настоящей Конвенции, не затрагивают употребления этих терминов или значений, которые могут быть приданы им во внутреннем праве любого государства.

Обычно в качестве юридического термина данное понятие используется в значении «обстоятельства, условия, при наличии которых правовые отношения отклоняются от некоей нормы, устойчивого стандарта».

¹ Ожегов С. И. Указ. соч. С. 366.

² ВВС СССР. 1986. № 37. Ст. 772.

В научных исследованиях выделяются следующие **признаки** правовой оговорки:

1. Правовая оговорка — особый прием законодательной техники, предполагающий возможность изменения общего правила при наличии предусмотренных правом условий. При определенных обстоятельствах правовую оговорку можно рассматривать в качестве содержательного элемента правовой нормы.

2. Правовая оговорка — необходимое, свойственное праву средство конструирования правовых норм. Усложнение общественной жизни, ускорение темпов развития многих юридически значимых процессов — основная причина, вызывающая появление все большего числа правовых оговорок как одного из способов отражения и одновременно упрощения этой сложности.

3. Существенным признаком правовой оговорки является фиксация противоречивых интересов, конфликтов потребностей и необходимости их адекватного нормативного отражения. Правовая оговорка является формой согласования противоречивых интересов, способом достижения компромисса, средством защиты государственных и личных интересов конкретных индивидов и их объединений.

4. Правовая оговорка всегда создает особый правовой режим, привносит в правовые отношения субъектов права нечто новое.

5. Правовая оговорка влечет юридические последствия. В зависимости от вида правовой оговорки юридические последствия могут быть самыми разными, но они всегда наступают либо создают необходимые правовые возможности для их наступления.

В учетом изложенного предлагается использовать следующую общетеоретическую дефиницию правовой оговорки.

Правовая оговорка — «социально обусловленное, имеющее специальную нормативно-лексическую форму условие (заявление, положение), которое частично изменяет содержание или объем действия нормы права, создает новый правовой режим, выступает формой согласования интересов и порождает определенные юридические последствия»¹.

¹ Шутак И. Д. Правовые оговорки в доктрине международного права. Науч. издание. СПб. : Санкт-Петербургский ун-т МВД России : Алетейя, 1999. С. 98.

Значение правовой оговорки определяется ее многоплановостью. Правовые оговорки выступают и могут анализироваться в качестве:

- формы согласования противоречивых интересов;
- средства обеспечения прав и свобод граждан, компетенции организаций, суверенитета государства;
- метода ориентации для выбора юридически значимого поведения;
- способа оптимизации правового регулирования;
- формы выражения и определения границ усмотрения правоприменителя.

Функция правовой оговорки — основное направление воздействия названного приема законодательной техники на сферу, процесс и результат регулируемой ею деятельности.

Общей и, пожалуй, главной функцией правовой оговорки выступает функция *поддержания стабильности правопорядка*, самосохранение системы сложившихся юридических отношений. Уступая в частностях, деталях правовой регуляции, оговорки позволяют сохранить «ядро» системы регулируемых отношений, принципы их взаимодействия.

Другими важными функциями правовых оговорок являются: 1) *разграничение и интеграция* юридически значимых интересов; 2) *расширительная*, направленная либо на повышение правового статуса субъекта, либо расширение сферы его правомочий; 3) *ограничительная*, направленная на сужение пределов регулирования того или иного фрагмента деятельности; 4) *индивидуализация* правового регулирования, устанавливающая условия «исключительного решения»; 5) *обеспечительная*, направленная на согласование норм права различных отраслей или различных правовых систем; 6) *координации и субординации*.

Таким образом, несмотря на то, что юристы довольно активно пользуются таким приемом законодательной техники, как «правовая оговорка», сам термин продолжает относиться к числу тех, которые недостаточно определены.

2.9.2. Классификация правовых оговорок

В научной юридической литературе предлагаются различные основания, по которым правовые оговорки могут быть **классифицированы**. Рассмотрим некоторые из них.

1. По *юридической силе* оговорки делятся на законодательные и оговорки подзаконных актов.

Примером *законодательной* оговорки является положение части 1 статьи 24 Федерального конституционного закона от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» (ред. от 22 дек. 2014 г.)¹, в которой зафиксировано, что: «Федеральные арбитражные суды округов являются судами по проверке в кассационной инстанции законности вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов субъектов Российской Федерации и арбитражных апелляционных судов, *а в случаях, установленных федеральными законами*, — судебных актов, принятых судами кассационной инстанции, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным конституционным законом».

Оговорки *в подзаконных актах* можно проиллюстрировать на примере Указа Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 г. № 1314 «Вопросы Федеральной службы исполнения наказаний» (ред. от 20 янв. 2015 г.)², утвердившего Положение о Федеральной службе исполнения наказаний. В подпункте 10 пункта 7 Положения установлено, что Федеральная служба исполнения наказаний «осуществляет иные функции в установленной сфере деятельности, *если такие функции предусмотрены* федеральными конституционными законами, федеральными законами, актами Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации».

2. По *отраслевой принадлежности*: конституционные оговорки, оговорки уголовного, гражданского, административного, трудового законодательства.

В действующей Конституции Российской Федерации содержится множество самых разнотипных оговорок, например,

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 1995. № 18. Ст. 1589.

² *Там же*. 2004. № 42. Ст. 4109.

статья 25 гласит: «Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц *иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения*». Другой пример. В части 3 статьи 102 установлено, что: «Постановления Совета Федерации принимаются большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации, *если иной порядок принятия решений не предусмотрен Конституцией Российской Федерации*».

3. По *структуре*: простые, сложные и альтернативные.

Простые (или единичные) оговорки — такие, которые содержат всего одно условие, например, вышеприведенная оговорка, содержащаяся в части 3 статьи 102 Конституции Российской Федерации.

Сложные правовые оговорки включают два и более специальных условия. Примером такой оговорки может служить положение статьи 79 Конституции Российской Федерации, которая гласит: «Российская Федерация может участвовать в межгосударственных объединениях и передавать им часть своих полномочий в соответствии с международными договорами, *если это не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина и не противоречит основам конституционного строя Российской Федерации*». Здесь союз «и» в оговорке делает ее сложной, поскольку предусматриваются два различных варианта последствий, которых следует избегать.

Альтернативные оговорки состоят из исключających друг друга нормативных условий. Такая оговорка использована, например, в части 4 статьи 105 Конституции Российской Федерации: «Федеральный закон считается одобренным Советом Федерации, *если за него проголосовало более половины от общего числа членов этой палаты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Советом Федерации*». Альтернатива в этой конституционной оговорке заключается в том, что для одобрения федерального закона достаточно одного из двух предусмотренных условий.

4. По *методу правовой регуляции*: императивные, диспозитивные и рекомендательные правовые оговорки.

Императивные оговорки — те, которые содержат категорическое предписание относительно того или иного условия, не

позволяющего субъекту отклониться от установленного варианта поведения. К этому виду относится оговорка, сформулированная в части 3 статьи 35 Конституции Российской Федерации: «Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено *только при условии предварительного и равноценного возмещения*».

Диспозитивная оговорка предполагает выбор варианта юридически значимого поведения. Например, оговорка, содержащаяся в части 2 статьи 408 Гражданского кодекса Российской Федерации, предусматривает: «Если должник выдал кредитору в удостоверение обязательства долговой документ, то кредитор, принимая исполнение, должен вернуть этот документ, *а при невозможности* возвращения указать на это в выдаваемой им расписке». Здесь оговорка выступает элементом диспозитивной нормы: только при невозможности возвращения долгового документа в связи с исполнением обязательства, кредитор обязан подтвердить этот факт в выдаваемой им расписке.

Примером *рекомендательной* оговорки может послужить положение части 2 статьи 1258 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (ред. от 31 дек. 2014 г.): «Часть произведения, использование которой возможно независимо от других частей, т. е. часть, имеющая самостоятельное значение, может быть использована ее автором по своему усмотрению, *если соглашением между соавторами не предусмотрено иное*»¹.

5. По *содержанию*: количественные и качественные. *Количественные* оговорки обуславливают размеры, суммы, числа, сроки и т. д.

Качественные оговорки оперируют оценочными понятиями либо выражаются в таких словосочетаниях, которые не называют четко выраженные признаки, а потому объективно нуждаются в толковании в правоприменительном процессе.

6. По *последствиям реализации*: *фиксирующие потенциальные последствия* и оговорки, *устанавливающие обязательно-реальные последствия*.

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52 (ч. I). Ст. 5496.*

Часть 2 статьи 16 Федерального конституционного закона от 30 января 2002 г. № 1-ФКЗ «О военном положении» (ред. от 12 марта 2014 г.) гласит: «В случае невозможности осуществления правосудия судами, действующими на территории, на которой введено военное положение, по решению Верховного Суда Российской Федерации может быть изменена территориальная подсудность дел, рассматриваемых в судах»¹. Как видно, оговорка о невозможности осуществления правосудия судами может повлечь изменение территориальной подсудности дел.

Большинство же правовых оговорок устанавливает вполне определенные последствия.

7. По служебной роли: материальные и процессуальные.

Материальные оговорки — те, которые содержатся во всех известных отраслях материального права и фактически участвуют в регулировании общественных отношений.

Процессуальные оговорки — элемент процедуры той или иной деятельности и отвечают на вопрос — как, каким образом осуществляется правовое регулирование.

8. По социальной направленности: положительные и отрицательные.

Положительными называются оговорки, которые закрепляют в качестве условия наличие тех или иных фактов. Именно с наличием таких фактов правовая оговорка связывает возникновение, изменение или прекращение правовых отношений. Так, в части 2 статьи 13 Семейного кодекса Российской Федерации (ред. от 20 апр. 2015 г.) установлено, что разрешение на вступление в брак лицам, достигшим возраста шестнадцати лет, может быть дано *при наличии уважительных причин*².

Отрицательные оговорки — те, которые связывают изменение юридических последствий с отсутствием тех или иных фактов. Такого рода оговорка содержится, например, в части 2 статьи 22 Семейного кодекса Российской Федерации: «При рассмотрении дела о расторжении брака *при отсутствии согласия* одного из супругов на расторжение брака суд вправе принять меры к примирению супругов и вправе отложить разбира-

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 2002. № 5. Ст. 375.

² *Там же.* 1996. № 1. Ст. 16.

тельство дела, назначив супругам срок для примирения в пределах трех месяцев».

Представленная классификация правовых оговорок не исчерпывает всей проблематики, она затрагивает лишь ее часть. Вместе с тем приведенный анализ является одним из способов детального изучения правовой природы такого явления, как правовые оговорки, их юридических возможностей и последствий.

2.9.3. Формы и правила формулирования правовых оговорок

Правила оформления оговорок не закреплены в специальном нормативном правовом акте. Оформление оговорок осуществляется на основе сложившейся практики.

При формулировании оговорок применяются своеобразные устоявшиеся языковые конструкции, специализированные фразы, особые знаки препинания.

Формы нормативного выражения правовых оговорок — «те словосочетания, термины и логико-языковые конструкции, при помощи которых в нормативных правовых актах выражаются (устанавливаются) оговорки»¹.

К основным формам нормативного выражения правовых оговорок относятся следующие: «кроме случаев», «за исключением», «имея в виду», «в порядке, предусмотренном процессуальным законом», «независимо от», «в некоторых случаях», «при необходимости», «как минимум», «в пределах, необходимых» и др.

При толковании и формулировании правовых оговорок следует руководствоваться следующими **правилами**:

1. Следует избегать формулирования оговорок в виде грамматической формы «как правило». Вместе с тем оговорка в виде грамматической формы «как правило» может и должна использоваться в ситуациях, при которых все разнообразие реальных жизненных обстоятельств невозможно или абсурдно перечислять в нормативной форме.

¹ Шутак И. Д. Теория и практика оговорок в праве: система понятий. Терминологический словарь. СПб. : Санкт-Петербургский ун-т МВД России : Алетейя, 1999. С. 39.

2. Оговорки, затрагивающие сферу прав и свобод человека, должны быть конкретными, максимально детализированными.

3. Технология правовых оговорок должна использоваться только тогда, когда этого требует логика реальной жизни, а формулироваться они должны таким образом, чтобы их смысл соответствовал правилам формальной логики.

4. Оговорки-отсылки должны формулироваться каждый раз, когда это необходимо для наиболее экономичного подключения вновь создаваемых норм права к существующей системе права и целесообразно с точки зрения социального прогнозирования. Оговорки-отсылки не должны применяться, если такое применение вызовет неоправданное увеличение объема нормативного материала. При формулировании оговорок-отсылок необходимо стремиться к тому, чтобы максимально точно указывать адрес того элемента существующей правовой системы (закон, разновидность законодательства и т. п.), к которой подключаются вновь создаваемые нормы.

5. Оговорки в Конституции, федеральных конституционных и федеральных законах должны быть развернутыми в силу особенностей отечественного массового правового сознания, в котором не выработана привычка и отсутствует установка на защиту своих прав.

6. Необходимо стремиться к тому, чтобы в законах, наряду с указанием на то, что нельзя, были перечислены варианты правомерных действий. Необходимо детальное и развернутое закрепление обязанностей государственных органов, связанных с реализацией прав граждан и организаций.

7. Недопустимо формулировать оговорки без учета системности права и системности юридической терминологии. Законодательная оговорка, содержащая термины, способные вызвать сложности в их толковании, должна применяться одновременно с формулированием оговорки-конкретизатора, содержащей определения данных терминов.

8. Любая законодательная оговорка должна формулироваться с учетом совместимости с системой моральных ценностей общества.

9. Законодательные оговорки должны формулироваться и истолковываться в соответствии с нормами международного права.

10. Международно-правовые оговорки в тексте должны заключаться в кавычки и начинаться со слов «Российская Федерация».

11. Международно-правовые оговорки могут применяться во внутригосударственной сфере только с учетом положений внутригосударственного права.

12. Международные договоры Российской Федерации могут применяться непосредственно во внутригосударственной сфере, не только выполняя функцию восполнения пробелов в законодательстве, но и вместо противоречащих им норм отечественного права.

13. Применению международного договора во внутригосударственной сфере должен предшествовать анализ договора на степень его самоисполнимости.

Самоисполнимый международный договор может быть непосредственно применен во внутригосударственной сфере только в том случае, если он официально опубликован.

Существует следующая субординация в применении международных договоров и актов законодательства:

а) вместо закона должен применяться только самоисполнимый, официально опубликованный, ратифицированный международный договор;

б) вместо указа Президента нормативного характера должен применяться самоисполнимый, официально опубликованный межгосударственный договор как ратифицированный, так и нератифицированный;

в) вместо постановления Правительства нормативного характера должен применяться самоисполнимый, официально опубликованный, ратифицированный или нератифицированный, межгосударственный или межправительственный международный договор;

г) вместо нормативного акта ведомства должен быть применен любой самоисполнимый, официально опубликованный международный договор.

Недостаточно изученным представляется вопрос о так называемых «завуалированных оговорках». Завуалированная оговорка может содержаться в тексте федерального закона о ратификации соответствующего международного договора как заявление государства или же вообще ничем не выделяться из текста федерального закона. С точки зрения международной дипломатической прак-

тики, завуалированные оговорки к двусторонним международным договорам не допустимы. Российская Федерация является участницей Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., она должна добросовестно исполнять принятые на себя обязательства. Пункт 1 статьи 23 Конвенции предусматривает, что «оговорка, определенно выраженное согласие с оговоркой и выражение против оговорки должны быть сделаны в письменной форме и доведены до сведения договаривающихся государств и других государств, имеющих право стать участниками договора».

Эффективность функционирования правовых оговорок во многом зависит от количества и характера дефектов в их формулировании и применении. Поэтому изучение форм нормативного выражения правовых оговорок, используемых в нормативных правовых актах, и правил их применения, выработанных юридической практикой, представляется актуальным и важным. Все это, безусловно, будет способствовать лучшему пониманию роли правовых оговорок в правовом регулировании, успешному освоению данного приема законодательной техники.

Контрольные вопросы и задания

1. В чем состоит значение правовых оговорок?
2. Назовите признаки правовой оговорки.
3. Перечислите функции, которые выполняют правовые оговорки.
4. По каким основаниям могут быть классифицированы правовые оговорки?
5. Какие основные формы нормативного выражения правовых оговорок используются в нормативных правовых актах?
6. Какие правила применения оговорок в нормативных правовых актах выработаны юридической практикой?
7. Каким образом международное право влияет на процесс формирования и реализации норм внутригосударственного права?
8. Какими мерами юридико-технического характера обеспечивается реализация международных обязательств?

Нормативные правовые акты

1. *Конституция* Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (ред. от 21 июля 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2014. — № 9. — Ст. 851.

2. *Венская конвенция о праве международных договоров* (Вена, 23 мая 1969 г.) // ВВС СССР. — 1986. — № 37. — Ст. 772.

3. *О Государственном флаге Российской Федерации* : федер. конституц. закон от 25 дек. 2000 г. № 1-ФКЗ (ред. от 12 марта 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2000. — № 52 (ч. I). — Ст. 5020.

4. *О Государственном гербе Российской Федерации* : федер. конституц. закон от 25 дек. 2000 г. № 2-ФКЗ (ред. от 12 марта 2014 г.) // Там же. — 2000. — № 52 (ч. I). — Ст. 5021.

5. *О Государственном гимне Российской Федерации* : федер. конституц. закон от 25 дек. 2000 г. № 3-ФКЗ (ред. от 21 дек. 2013 г.) // Там же. — 2000. — № 52 (ч. I). — Ст. 5022.

6. *О языках народов Российской Федерации* : закон Рос. Федерации от 25 окт. 1991 г. № 1807-1 (ред. от 12 марта 2014 г.) // ВСНД и ВС РФ. — 1991. — № 50. — Ст. 1740.

8. *О международных договорах Российской Федерации* : федер. закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ (ред. от 12 марта 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1995. — № 29. — Ст. 2757.

9. *О государственном языке Российской Федерации* : федер. закон от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ (ред. от 5 мая 2014 г.) // Там же. — 2005. — № 23. — Ст. 2199.

Библиографический список

Основная литература

1. *Алексеев, С. С.* Право: азбука — теория — философия: опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. — Москва : Статут, 1999. — С. 108—113.

2. *Барциц, И. Н.* Международное право и правовая система России / И. Н. Барциц // Журн. рос. права. — 2001. — № 2. — С. 61—70.

3. *Горшенёв, В. М.* Нетипичные нормативные предписания в праве // В. М. Горшенёв // Сов. гос-во и право. — 1978. — № 3. — 113—118.

4. *Губаева, Т. В.* Язык и право: искусство владения словом в проф. юрид. деятельности / Т. В. Губаева. — 2-е изд., пересмотр. — Москва : НОРМА : ИНФРА-М, 2010. — 176 с.

5. *Давыдова, М. Л.* Символы в праве и правовые символы: понятие и значение / М. Л. Давыдова // Изв. вузов. Правоведение. — 2009. — № 3. — С. 42—46.

6. *Душакова, Л. А.* Классификация правовых фикций: версия теоретического моделирования / Л. А. Душакова // Философия права. — 2004. — № 2. — С. 55—58.

7. *Законодательная техника* : науч.-практ. пособие. — Москва : Городец, 2000. — С. 78—102, 106—116, 130—162.

8. *Кашанина, Т. В.* Юридическая техника : учеб. / Т. В. Кашанина. — 2-е изд., пересмотр. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2011. — С. 130—135, 189—203.

9. *Ференс-Сороцкий, А. А.* Аксиомы в праве / А. А. Ференс-Сороцкий // Изв. вузов. Правоведение. — 1988. — № 5. — С. 27—31.

10. *Чевычелов, В. В.* К вопросу о понятии юридической конструкции / В. В. Чевычелов // Гос. власть и местн. самоупр. — 2005. — № 11. — С. 27—29.

11. *Черниловский, З. М.* Презумпции и фикции в истории права / З. М. Черниловский // Сов. гос-во и право. — 1984. — № 1. — С. 98—105.

12. *Чухвичев, Д. В.* Законодательная техника : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению 030500 «Юриспруденция» / Д. В. Чухвичев. — Москва : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2008. — С. 162—183.

Дополнительная литература

1. *Алексеев, С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения / С. С. Алексеев. — 2-е изд. перераб. и доп. — Москва : НОРМА, 2002. — С. 241—263.

2. *Балашов, А. Н.* К вопросу о значении правовых аксиом / А. Н. Балашов, Э. И. Мишутина // Юрист. — 2007. — № 7. — С. 60—63.

3. *Безруков, А. М.* Преюдициальная связь судебных актов / А. М. Безруков. — Москва : Волтерс Клувер, 2010. — 144 с.

4. *Булаевский, Б. А.* Понимание презумпций как основа их эффективного применения (в поиске гражданско-правовых особенностей) / Б. А. Булаевский // Журн. рос. права. — 2014. — № 5. — С. 48—55.

5. *Власенко, Н. А.* Язык права : моногр. / Н. А. Власенко. — Иркутск : Вост.-Сиб. кн. изд-во, АО Норма-плюс, 1997. — 174 с.

6. *Воеводин, Л. Д.* Юридическая техника в конституционном праве / Л. Д. Воеводин // Вестн. Моск. ун-та. — Сер. 11 «Право». — 1997. — № 3. — С. 7—15.

7. *Давыдова, М. Л.* Юридическая техника: проблемы теории и методологии : моногр. / М. Л. Давыдова ; ГОУ ВПО «ВолГУ». — Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. — С. 119—172, 222—236, 287—313.

8. *Законодательный процесс.* Понятие. Институты. Стадии : науч.-практ. пособие / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. Р. Ф. Васильев. — Москва : Юриспруденция, 2000. — С. 97—118.

9. *Иеринг, Р.* Юридическая техника / Р. Иеринг. — Санкт-Петербург, 1905. — 106 с.

10. *Каминская, В. И.* Учение о правовых презумпциях в уголовном процессе / В. И. Каминская ; отв. ред. Н. Н. Полянский ; Академия наук СССР ; Ин-т права. — Москва ; Ленинград : Изд-во АН СССР, 1948. — 132 с.

11. *Карданец, А. В.* Преюдиции в российском праве. Проблемы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А. В. Карданец. — Нижний Новгород, 2002. — 29 с.

12. *Кашанина, Т. В.* Логика права как элемент юридической техники / Т. В. Кашанина // Журн. рос. права. — 2008. — № 2. — С. 25—35.

13. *Керимов, Д. А.* Законодательная техника : науч.-метод. и учеб. пособие / Д. А. Керимов ; Акад. социал. наук [и др.]. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 1998. — С. 55—70.

14. *Ким, Ю. В.* О фикциях в конституционном праве / Ю. В. Ким // Конституц. и муницип. право. — 2008. — № 13. — С. 8—9.

15. *Коркунов, Н. М.* Лекции по общей теории права / Н. М. Коркунов. — Москва : Рос. полит. энцикл. (РОССПЭН), 2010. — С. 442—450.

16. *Курсова, О. А.* Фикции в российском праве : дис. ... канд. юрид. наук / О. А. Курсова. — Нижний Новгород, 2001. — 196 с.

17. *Леоненко, Н. Т.* Реализация принципа гендерного равенства средствами юридической техники / Н. Т. Леоненко // Актуальные проблемы юридической науки : материалы междунар.

науч. конф., г. Новосибирск, 10—12 марта 2015 г. / авт. коллектив. — Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2015. — С. 118—125.

18. *Люблинский, П. И.* Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса / П. И. Люблинский ; под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. — Москва : Зерцало, 2004. — С. 1—16.

19. *Масленников, А. В.* Правовые аксиомы : дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Масленников. — Владимир, 2006. — 154 с.

20. *Пономарев, Д. Е.* Юридические конструкции: становление понятия в отечественном правоведении / Д. Е. Пономарев // Рос. юрид. журн. — 2004. — № 4. — С. 46—53.

21. *Проблемы* правотворчества субъектов Российской Федерации : науч.-метод. пособие / отв. ред. А. С. Пиголкин. — Москва : НОРМА, 1998. — 272 с.

22. *Проблемы* юридической техники : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. РАЕН и ПАНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. — Нижний Новгород, 2000. — С. 53—67, 101—108, 142—161, 179—220, 264—270, 275—338, 425—470, 783—802.

23. *Пугачев, А. Н.* Объем, язык и стиль конституции / А. Н. Пугачев // Конституц. и муницип. право. — 2013. — № 10. — С. 6—10.

24. *Сухина, И.* Конституционные презумпции в сфере прав и свобод человека и гражданина / И. Сухина // Рос. юстиция. — 2003. — № 9. — С. 11—13.

25. *Туранин, В. Ю.* Типология ошибок использования юридической терминологии в российском законодательстве / В. Ю. Туранин // Рос. юстиция. — 2009. — № 8. — С. 12—14.

26. *Фетисов, А. К.* Неопровержимые презумпции в праве России / А. К. Фетисов // Юрист. — 2005. — № 6. — С. 18—21.

27. *Чевычелов, В. В.* Юридическая конструкция: проблемы теории и практики : автореф. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. В. Чевычелов. — Нижний Новгород, 2005. — 24 с.

28. *Шутак, И. Д.* Правовые оговорки в доктрине международного права: науч. издание / И. Д. Шутак. — Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский ун-т МВД России : Алетейя, 1999. — 256 с.

29. *Юридическая* техника : курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. А. Толстика. — Москва : ДГСК МВД России, 2012. — С. 113—176, 193—221.

3. ТЕХНОЛОГИЯ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА

3.1. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС

План

3.1.1. Законодательный процесс: понятие, объект, предмет, принципы.

3.1.2. Основные стадии законодательного процесса.

3.1.3. Факультативные стадии законодательного процесса.

Ясность и краткость — вот два
основных достоинства закона.

И. Бентам

3.1.1. Законодательный процесс: понятие, объект, предмет, принципы

Законодательный процесс — деятельность органа законодательной власти, направленная на принятие, изменение либо отмену закона, осуществляемая им в особом процессуальном порядке.

В зависимости от субъекта принятия закона можно выделить следующие формы законодательной деятельности:

1) непосредственное законотворчество народа в процессе референдума;

2) законотворчество законодательного (представительного) органа государства (парламента).

Предметом данной главы является внутрипарламентский законодательный процесс, протекающий в Федеральном Собрании.

Объектом законодательного процесса как специальной государственной деятельности выступают проекты законов о поправках к Конституции, проекты конституционных федеральных законов, федеральных законов, а результатом — создание закона как конечного итога законодательной деятельности.

Предметом законодательного процесса являются урегулированные нормативными правовыми актами общественные отношения участников законодательного процесса, возникающие в

процессе законодательной деятельности и направленные на принятие, изменение, признание утратившими силу либо отмену законов.

Основными принципами института законодательного процесса, отражающими материальную и процессуальную стороны его осуществления, являются законность, единство государственной власти, федерализм (интернационализм), научность, демократизм, гласность.

1. Принцип *законности* в законодательном процессе предполагает, во-первых, соблюдение формальной стороны процесса — все его участники должны действовать строго в рамках своих полномочий и в соответствии с процедурными нормами, во-вторых, принятие правовых законов, т. е. законов, соответствующих установленным критериям качества.

2. Принцип *единства государственной власти* означает, что органы государственной власти и их должностные лица, не относящиеся к законодательной ветви власти, вместе с тем могут иметь закрепленные законом полномочия по участию в процессе создания закона.

3. Принцип *федерализма (интернационализма)* предполагает учет интересов субъектов Российской Федерации при принятии любых видов законов Российской Федерации, а также их равноправное участие в федеральном законодательном процессе. Это обеспечивается структурой Федерального Собрания и организацией работы его палат, а также тем, что законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации обладают правом законодательной инициативы в федеральном парламенте.

4. Принцип *научности* означает осуществление законодательного процесса в соответствии с достижениями правовых и других наук (как гуманитарных, так и естественных), позволяющих выявить, определить и сформулировать основные потребности прогрессивного общественного развития.

5. *Демократизм* законодательного процесса выражается в его обусловленности волей народа как единственного носителя государственного суверенитета. Только народ является источником власти, только от народа (или от его имени) должны исходить все властные предписания. Демократизм законодательного процесса есть важнейшее средство обеспечения его правового характера.

6. *Гласность* законодательного процесса означает, что обо всех его стадиях общество должно быть своевременно информировано. Гласность законодательства дает возможность народу как носителю государственного суверенитета контролировать работу своих представителей, а при необходимости оказать на нее влияние в определенной законом форме. Не допустима тайная разработка законопроектов, засекречивание любого из этапов законодательного процесса, какими бы соображениями эта секретность не объяснялась. Неопубликованный закон не подлежит применению.

Соблюдение данных принципов является залогом эффективности законодательной деятельности, соответствия результатов ее целям.

Таким образом, законодательный процесс представляет собой сложный, но вместе с тем единый комплекс действий, направленный на внешнее выражение и формальное закрепление объективно существующих норм права, являющихся выражением наиболее важных общественных интересов.

3.1.2. Основные стадии законодательного процесса

Прохождение проекта федерального закона в Федеральном Собрании осуществляется в соответствии с процедурами, установленными Регламентами палат. На основе их анализа можно выделить стадии, которые должны соблюдаться при прохождении законопроекта, независимо от его вида.

Под *стадией* (греч. *stadion* — период, определенная ступень) законодательного процесса понимается организационно выделенная совокупность процедур, способствующих достижению определенного результата. Содержание стадии законодательного процесса регламентируется таким образом, что только исполнение всех составляющих ее процедур дает возможность перейти к следующей стадии. Тем самым обеспечивается логическое развитие законодательного процесса, создаются условия для постепенного поэтапного решения стоящих перед ним задач.

Процедуру федерального законодательного процесса можно представить как последовательность следующих основных стадий: реализация права законодательной инициативы; обсуждение законопроекта; принятие закона; опубликование закона.

***Стадия первая:** реализация права законодательной инициативы.*

Законодательная инициатива — закрепленное законом право определенных субъектов внести предложение о принятии закона и соответствующий законопроект в законодательный орган.

Право законодательной инициативы в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации (далее — Государственная Дума) согласно части 1 статьи 104 Конституции Российской Федерации принадлежит: Президенту Российской Федерации; Совету Федерации Федерального Собрания (далее — Совет Федерации); членам Совета Федерации; депутатам Государственной Думы; Правительству Российской Федерации; законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду Российской Федерации и Верховному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения.

В соответствии со статьей 134 Конституции Российской Федерации предложения о поправках и пересмотре положений Конституции Российской Федерации могут вносить: Президент Российской Федерации, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство Российской Федерации, законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации, а также группа численностью не менее одной пятой членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы.

Право законодательной инициативы порождает у законодательного органа обязанность рассмотреть предложение и законопроект, но принять или отклонить его — право законодателя.

Субъект права законодательной инициативы направляет законопроект на имя Председателя Государственной Думы. Законопроект считается внесенным со дня его регистрации.

Зарегистрированный законопроект и материалы к нему направляются в профильный комитет Государственной Думы.

Если, по мнению профильного комитета, законопроект соответствует предъявляемым к нему требованиям, Совет Государственной Думы по предложению профильного комитета принимает следующее решение:

— назначить один из комитетов ответственным по законопроекту и если необходимо комитеты-соисполнители;

— включить законопроект в примерную программу законопроектной работы Государственной Думы на текущую либо на очередную сессию;

— направить законопроект и материалы к нему в комитеты, комиссии и во фракции, Президенту Российской Федерации, в Совет Федерации, Правительство, Счетную палату Российской Федерации, Общественную палату, а также в Конституционный Суд Российской Федерации и Верховный Суд Российской Федерации по вопросам их ведения для подготовки и представления отзывов, предложений и замечаний.

Законопроекты по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации Совет Государственной Думы, как правило, не позднее чем за 45 дней до дня их рассмотрения на заседании Государственной Думы направляет в законодательные (представительные) и высшие исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации для подготовки и представления в Государственную Думу отзывов на указанные законопроекты.

Если законопроект не соответствует предъявляемым к нему требованиям, Совет Государственной Думы по предложению профильного комитета принимает решение о возвращении законопроекта субъекту права законодательной инициативы. После устранения замечаний субъект права законодательной инициативы вправе вновь направить законопроект в Государственную Думу.

Для работы над законопроектом ответственный комитет может создать рабочую группу из числа депутатов — членов данного комитета. В состав рабочей группы также могут входить депутаты Государственной Думы, не являющиеся членами ответственного комитета, представители соответствующего субъекта права законодательной инициативы, а также представители органов государственной власти, других организаций, эксперты и специалисты.

Обсуждение законопроекта в комитетах Государственной Думы проходит открыто, с приглашением представителя субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, и может освещаться в средствах массовой информации.

Стадия вторая: обсуждение законопроекта.

На данном этапе рассмотрение законопроекта осуществляется всем составом нижней палаты парламента. Рассмотрение законопроектов Государственной Думой осуществляется в трех чтениях, если иное не предусмотрено действующим законодательством или Регламентом Государственной Думы.

При рассмотрении законопроекта *в первом чтении* обсуждается его концепция, дается оценка соответствия основных положений законопроекта Конституции Российской Федерации, его актуальности и практической значимости. Обсуждение начинается с доклада субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, или его представителя и содоклада представителя ответственного комитета.

При рассмотрении законопроекта, предусматривающего расходы, покрываемые за счет средств федерального бюджета, в обязательном порядке заслушивается заключение Правительства Российской Федерации.

По результатам обсуждения законопроекта в первом чтении Государственная Дума может принять одно из следующих решений:

а) принять или одобрить законопроект в первом чтении и продолжить работу над ним с учетом предложений и замечаний в виде поправок;

б) принять или одобрить закон в целом, за исключением законопроекта по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации;

в) отклонить законопроект.

Отклоненный законопроект дальнейшему рассмотрению не подлежит и возвращается ответственным комитетом субъекту права законодательной инициативы.

В случае принятия или одобрения законопроекта в первом чтении в постановлении о принятии или об одобрении законопроекта в первом чтении устанавливается срок представления поправок к законопроекту.

Поправки к законопроекту, принятому или одобренному в первом чтении, вносятся в ответственный комитет субъектами права законодательной инициативы в виде изменения редакции статей либо в виде дополнения законопроекта конкретными ста-

тиями, либо в виде предложений об исключении конкретных слов, пунктов, частей или статей законопроекта.

Ответственный комитет изучает и обобщает внесенные поправки, в случае необходимости проводит их независимую экспертизу на соответствие Конституции Российской Федерации и федеральным конституционным законам. Все внесенные поправки группируются в таблицы поправок: 1) рекомендуемых к включению в текст законопроекта; 2) рекомендуемых к отклонению; 3) по которым ответственным комитетом не принято решения; 4) изменяющих концепцию законопроекта, принятого в первом чтении, и рекомендуемые к отклонению.

В случае если, по мнению ответственного комитета, подготовка законопроекта к рассмотрению во втором чтении нецелесообразна либо законопроект утратил свою актуальность, ответственный комитет вносит на рассмотрение Государственной Думы мотивированное предложение об отклонении данного законопроекта.

Подготовленный ко второму чтению законопроект и таблицы поправок ответственный комитет направляет в Совет Государственной Думы для последующего представления на рассмотрение Государственной Думы.

Второе чтение законопроекта в Государственной Думе начинается с доклада представителя ответственного комитета. Затем выступают полномочный представитель Президента Российской Федерации в Государственной Думе, полномочный представитель Правительства Российской Федерации в Государственной Думе, субъект права законодательной инициативы, внесший законопроект, представители фракций, депутаты, представители иных субъектов права законодательной инициативы.

По окончании обсуждения поправок на голосование ставится предложение о принятии или об одобрении законопроекта *во втором чтении*.

Если по итогам голосования предложение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении не набрало необходимого числа голосов, законопроект возвращается на доработку в ответственный комитет.

После повторного рассмотрения во втором чтении доработанного законопроекта на голосование ставится предложение о

принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении. Если по итогам голосования предложение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении не набрало необходимого числа голосов, законопроект считается отклоненным и снимается с дальнейшего рассмотрения.

При рассмотрении законопроекта *в третьем чтении* не допускаются внесение в него поправок и возвращение к обсуждению законопроекта в целом либо к обсуждению его отдельных положений. Рассмотрение законопроекта в третьем чтении начинается с доклада представителя ответственного комитета.

Если законопроект не принят или не одобрен в третьем чтении, он считается отклоненным. В исключительных случаях по требованию фракций, представляющих большинство депутатов Государственной Думы, законопроект может быть возвращен к процедуре второго чтения.

Стадия третья: принятие закона.

Эта стадия, в свою очередь, распадается на три подстадии.

1. *Принятие закона Государственной Думой* (федеральные законы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы; федеральные конституционные законы считаются принятыми, если за них проголосовало не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы). Одобренные Государственной Думой федеральные конституционные законы и принятые федеральные законы с соответствующими материалами в течение пяти дней передаются Государственной Думой на рассмотрение Совета Федерации.

2. *Одобрение закона Советом Федерации.* После поступления и регистрации в Совете Федерации федерального закона Председателем Совета Федерации определяется комитет, ответственный за рассмотрение федерального закона.

Рассмотрение федерального закона начинается с доклада представителя ответственного комитета, который информирует палату о своей позиции.

В соответствии с частью 4 статьи 105 Конституции Российской Федерации «федеральный закон считается одобренным Советом Федерации, если за него проголосовало более половины от общего числа членов этой палаты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Советом Федерации».

Одобренный федеральный закон направляется Президенту Российской Федерации для подписания и официального опубликования.

В соответствии с частью 2 статьи 108 Конституции Российской Федерации «федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации».

Принятый федеральный конституционный закон направляется Президенту Российской Федерации для подписания и официального опубликования.

3. Подписание закона Президентом Российской Федерации. В соответствии с частью 2 статьи 107, частью 2 статьи 108 Конституции Российской Федерации Президент Российской Федерации в течение четырнадцати дней подписывает одобренный закон и обнародует его.

Стадия четвертая: *опубликование закона.* Как правило, федеральные конституционные законы и федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после их подписания Президентом Российской Федерации; неопубликованные законы не применяются. Порядок опубликования законов подробно будет рассмотрен в главе 4.3.

Таковы основные стадии подготовки и принятия федерального закона, знание которых позволяет правильно и в полном объеме применять все средства законодательной техники. Отступление от формальной процедуры осуществления законодательного процесса может повлечь признание принятого акта незаконным либо сведет на нет его регулятивные возможности, в случае если он все же сохранит юридическую силу.

3.1.3. Факультативные стадии законодательного процесса

Факультативными стадиями федерального законодательного процесса являются: 1) повторное рассмотрение Государственной Думой федеральных законов, отклоненных Советом Федерации; 2) повторное рассмотрение палатами Федерального Собрания федеральных законов, отклоненных Президентом Российской Федерации.

1. В случае если федеральный закон отклонен Советом Федерации, он передается Советом Государственной Думы на заключение ответственного комитета, который может предложить одно из следующих решений:

- а) снять федеральный закон с дальнейшего рассмотрения;
- б) создать по предложению либо с предварительного согласия Совета Федерации согласительную комиссию на паритетных началах для преодоления возникших разногласий по отклоненному федеральному закону;
- в) принять федеральный закон в ранее принятой редакции.

Повторное рассмотрение федерального закона, отклоненного Советом Федерации, начинается с выступления представителя ответственного комитета.

Постановление Государственной Думы о снятии федерального закона с дальнейшего рассмотрения принимается большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Если Государственная Дума не согласилась с предложением ответственного комитета о снятии федерального закона с дальнейшего рассмотрения, то на голосование палаты ставится вопрос о принятии федерального закона в ранее принятой редакции.

В случае если Государственная Дума согласилась с предложением ответственного комитета о создании согласительной комиссии, палата большинством голосов от общего числа депутатов принимает постановление о создании согласительной комиссии.

Федеральный закон в редакции согласительной комиссии, а также заключительные протокол, сопоставительная таблица и заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы вносятся на повторное рассмотрение Государственной Думы сопредседателем согласительной комиссии от Государственной Думы.

Если согласительной комиссией не преодолено разногласие хотя бы по одному возражению Совета Федерации, ответственный комитет вносит на рассмотрение Государственной Думы одно из решений: либо снять федеральный закон с дальнейшего рассмотрения, либо принять федеральный закон в ранее принятой редакции.

При рассмотрении федерального закона в редакции согласительной комиссии с докладом выступает сопредседатель согласительной комиссии от Государственной Думы. Федеральный закон в редакции согласительной комиссии считается принятым, если за него проголосовало большинство от общего числа депутатов Государственной Думы.

Принятый федеральный закон в редакции согласительной комиссии оформляется согласительной комиссией совместно с Аппаратом Государственной Думы и в течение пяти дней направляется на рассмотрение Совета Федерации с приложением необходимых материалов.

Если федеральный закон в редакции согласительной комиссии не набрал необходимого для принятия числа голосов, то на голосование палаты ставится вопрос о принятии федерального закона в ранее принятой редакции. Федеральный закон в ранее принятой редакции считается принятым, если за его принятие проголосовало не менее двух третей от общего числа депутатов Государственной Думы.

Повторно принятый Государственной Думой федеральный закон в течение пяти дней направляет Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования, о чем уведомляется Председатель Совета Федерации.

Если предложение ответственного комитета о принятии федерального закона, отклоненного Советом Федерации, в ранее принятой Государственной Думой редакции при голосовании не набрало необходимого для принятия числа голосов, то федеральный закон считается отклоненным и дальнейшему рассмотрению не подлежит.

2. Если Президент Российской Федерации в течение четырнадцати дней со дня поступления федерального закона отклонит его, то Государственная Дума вновь рассматривает данный федеральный закон.

Федеральный закон, отклоненный Президентом Российской Федерации, передается Советом Государственной Думы в ответственный комитет, который рассматривает мотивы решения Президента Российской Федерации об отклонении федерального закона.

По итогам рассмотрения ответственный комитет вносит на рассмотрение Государственной Думы одно из следующих решений:

а) согласиться с решением Президента Российской Федерации об отклонении федерального закона и снять его с дальнейшего рассмотрения;

б) принять федеральный закон в редакции Президента Российской Федерации;

в) создать по предложению либо с предварительного согласия Президента Российской Федерации специальную комиссию для выработки согласованного текста федерального закона;

г) одобрить федеральный закон в ранее принятой редакции.

Повторное рассмотрение отклоненного федерального закона начинается с выступления полномочного представителя Президента Российской Федерации либо иного его официального представителя, затем выступает представитель ответственного комитета.

Постановление Государственной Думы о согласии с решением Президента Российской Федерации об отклонении федерального закона и снятии его с дальнейшего рассмотрения принимается большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Если Государственная Дума по предложению ответственного комитета не согласилась с решением Президента Российской Федерации об отклонении федерального закона и не сняла его с дальнейшего рассмотрения, то на голосование палаты ставится вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой редакции.

Решение о принятии федерального закона в редакции Президента Российской Федерации принимается большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Принятый федеральный закон в редакции Президента Российской Федерации в течение пяти дней направляется в Совет Федерации.

В случае если Государственная Дума не согласилась с предложением ответственного комитета принять федеральный закон в редакции Президента Российской Федерации, то на голосование палаты ставится вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой редакции.

Если Президент Российской Федерации предложил Государственной Думе создать специальную комиссию либо дал предварительное согласие на ее создание, ответственный комитет вносит на рассмотрение палаты проект постановления о создании специальной комиссии.

По окончании работы специальной комиссии на повторное рассмотрение Государственной Думы вносятся федеральный закон в редакции специальной комиссии.

Если сторонами не преодолено разногласие хотя бы по одному предложению Президента Российской Федерации, специальная комиссия принимает решение о прекращении дальнейшей работы. Ответственный комитет вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы, в котором предлагает одно из решений:

а) согласиться с решением Президента Российской Федерации об отклонении федерального закона и снять его с дальнейшего рассмотрения;

г) одобрить федеральный закон в ранее принятой редакции.

При рассмотрении федерального закона в редакции специальной комиссии с докладом выступает сопредседатель специальной комиссии от Государственной Думы. Затем может выступить полномочный представитель Президента Российской Федерации в Государственной Думе либо иной его официальный представитель.

Федеральный закон в редакции специальной комиссии считается принятым, если за него проголосовало большинство от общего числа депутатов Государственной Думы.

Если при повторном рассмотрении Государственной Думой федерального закона, отклоненного Президентом Российской Федерации, он принят в новой редакции, то этот федеральный закон рассматривается Советом Федерации как вновь принятый.

В случае отклонения федерального закона в редакции специальной комиссии на голосование палаты ставится вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой Государственной Думой редакции.

Решение об одобрении федерального закона в ранее принятой редакции принимается большинством не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Одобренный в ранее принятой Государственной Думой редакции федеральный закон в течение пяти дней направляется в Совет Федерации.

Совет Федерации вправе: а) поставить на голосование вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой редакции без обсуждения; б) провести обсуждение федерального закона.

Если предложение об одобрении федерального закона в ранее принятой Государственной Думой редакции не набрало необходимого для его принятия числа голосов, то федеральный закон считается отклоненным и дальнейшему рассмотрению не подлежит.

Отклонение федеральных законов, принятых Государственной Думой, Советом Федерации, Президентом Российской Федерации, является существенным элементом законодательного процесса, гарантирующим от возможных ошибок. Избежать отклонения закона возможно только посредством тщательной работы с законопроектом на всех стадиях его рассмотрения, тесного взаимодействия всех участников законодательного процесса.

Контрольные вопросы и задания

1. Кому согласно Конституции Российской Федерации принадлежит право законодательной инициативы?

2. В какой форме допускается реализация права законодательной инициативы в Государственной Думе?

3. Какие законопроекты могут быть внесены в Государственную Думу исключительно Президентом Российской Федерации?

4. Какие законопроекты могут быть внесены в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства Российской Федерации?

5. Каким документом определяется внутренний распорядок деятельности каждой из палат Федерального Собрания?

6. В чем состоит деление законодательного процесса на стадии?

7. Назовите основные и факультативные стадии законодательного процесса.

8. Что происходит с федеральным законом в случае отклонения его Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, Президентом Российской Федерации?

3.2. ТЕХНИКА ИЗЛОЖЕНИЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ ПРЕДПИСАНИЙ

План

- 3.2.1. Норма права: понятие, признаки, содержание.
- 3.2.2. Нормативно-правовое предписание: понятие, признаки, виды.
- 3.2.3. Применение отсылочной техники.

Существует справедливое
требование: не выводить
право из норм, но создавать
норму из существующего
права.

Ф. Бэкон

3.2.1. Норма права: понятие, признаки, содержание

Норма права выступает одной из наиболее важных разновидностей действующих в обществе социальных норм. Поэтому норма права, как всякая социальная норма, характеризуется тем, что она выступает в качестве:

а) правила поведения, т. е. образца, масштаба поведения, которое призвано программировать, направлять поступки людей в соответствии с заложенной в норме моделью общественного отношения;

б) общего правила, т. е. общего образца, масштаба, рассчитанного на то, чтобы программировать, направлять поведение людей постоянно, непрерывно во многих, заранее нефиксированных случаях в рамках отношений данного вида;

в) правила предписывающего характера, т. е. образца, масштаба, «извне» регламентирующего поведение людей¹.

Однако норма права имеет и отличительные особенности. В частности, она является критерием правомерности поведения субъектов, который весьма четко обозначен и конкретен. Норма права есть модель поведения и как таковая определяет границы

¹ См. : *Алексеев С. С.* Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Свердловск, 1972. Т. 1. С. 203.

возможных и должных поступков в тех или иных отношениях и тем самым обеспечивает меру свободы индивида.

Характерная особенность нормы права состоит в том, что она отражает наиболее важные, основные, существенные свойства, которые неизбежно повторяются, присутствуют во всех конкретных правоотношениях, возникающих на основе этой нормы права.

Таким образом, **норма права** — «общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное либо санкционированное государством и направленное на урегулирование общественных отношений»¹.

Признаками нормы права являются:

1) *общеобязательный характер* — означающий, что нормы права распространяются на участников отношений данного вида независимо от того, каково субъективное отношение к ним тех или иных людей, согласны они с нормами или нет, одобряют их или нет;

2) *формальная определенность* — выражение в письменной форме в официальных документах, с помощью чего она призвана четко и строго определять рамки деяний субъектов;

3) *связь с государством* — устанавливается органами власти либо общественными организациями и обеспечивается мерами государственного воздействия — принуждением, наказанием, стимулированием;

4) *представительно-обязывающий характер* — представляет собой властное предписание государства относительно возможного и должного поведения людей².

Содержание нормы права составляют три элемента:

— условия, при которых эта норма действует (гипотеза);

— правило поведения, т. е. требования, которые предъявляются к поведению субъектов, вступающих в определенные правоотношения (диспозиция);

— последствия для субъекта, реализующего диспозицию (санкции).

¹ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учеб. М. : Юристъ, 2006. С. 277.

² См. : Там же. С. 277—278.

Гипотеза (предположение) — часть нормы, указывающая на конкретные фактические жизненные обстоятельства (события, действия людей, совокупность действий), при которых данная норма вступает в действие. Иными словами, в гипотезе излагаются те фактические обстоятельства, при наличии которых у субъектов возникают юридические права и обязанности. Она выступает необходимым элементом структуры, который выступает условием обязательности диспозиции.

Различают следующие виды гипотез:

— простая гипотеза — указано одно обстоятельство с наличием или отсутствием, которого связывается действие норм права;

— сложная (или коммюлятивная) гипотеза — действие нормы ставится в зависимость от наличия или отсутствия одновременно двух обстоятельств или более;

— альтернативная гипотеза — ставит действие норм в зависимость от одного из нескольких перечисленных в нормативном правовом акте обстоятельств.

Как отмечалось выше, *диспозиция* указывает на правила поведения, которым должны подчиняться субъекты, если они оказались причастны к условиям, перечисленным в гипотезе. Диспозиция раскрывает само правило поведения, содержание юридических прав и обязанностей субъектов. Это стержень юридической нормы, ее сердцевина, модель правомерного поведения. Диспозиция действует, проявляет свои регулирующие способности в сочетании с гипотезой и санкцией. В зависимости от того, как излагается правило поведения, диспозиция также может быть простой, сложной или альтернативной.

Простая диспозиция — указывает и называет вариант конкретного поведения, но не раскрывает его.

Сложная (или коммюлятивная) диспозиция указывает и перечисляет все существенные признаки поведения.

Альтернативная диспозиция указывает несколько вариантов поведения, а участники правоотношений могут следовать одному из них.

Санкция — часть нормы права, предусматривающая определенные последствия для субъекта, реализующего диспозицию. Они могут быть как негативными, неблагоприятными — меры

наказания (лишение свободы, штраф, неустойка), так и позитивными — меры поощрения (премия, государственная награда, условно-досрочное освобождение из мест лишения свободы и т. п.). Санкции также бывают простыми, сложными или альтернативными.

Простой, или абсолютно-определенной, санкцией является та, где размер последствий указан точно.

Сложной, или относительно-определенной, санкцией является та, где границы последствий указаны от минимальных до максимальных или только до минимальных.

Альтернативная санкция — санкция, где названы и перечислены несколько видов последствий, из которых правоприменитель выбирает только одно, наиболее целесообразное для конкретного случая.

Взаимосвязь гипотезы, диспозиции, санкции охватывается формулой «если — то — иначе». «Если» — это условие действия нормы права, «то» — само правило поведения, «иначе» — это те неблагоприятные последствия, которые возникают в связи с неисполнением установленного правила.

Содержание нормы права должно определяться исходя:

- из целей, которые предполагается достичь посредством подготавливаемого закона;

- положений Конституции Российской Федерации, федеральных законов, иных федеральных нормативных актов;

- принципов соответствующей отрасли права;

- рекомендаций юридической науки о наиболее эффективном варианте правового регулирования соответствующего вида общественных отношений;

- способов правового регулирования, которые могут обеспечить эффективное действие проектируемой нормы.

Поскольку норма права никакими иными средствами, кроме языковых, выражена быть не может, то и фактически будет применяться то, что выражено от имени законодателя, а не то, что он хотел выразить. Это является подтверждением тому, что законодательная техника выступает в качестве преобразующей, моделирующей силы. Именно на ней лежит ответственность за адекватное выражение суждений законодателя в текстах правовых актов.

3.2.2. Нормативно-правовое предписание: понятие, признаки, виды

Содержание нормы права в тексте правового акта излагается в виде **нормативно-правовых предписаний** — правовых формул, выражающих законченную мысль. Неясная норма не дает полного представления о правах и обязанностях граждан, ведет к бесполезной трате времени на запросы и толкование, приводит к спорам и ошибкам.

Таким образом, эффективность и действенность нормы права напрямую связана с техническими (языковыми, логическими) средствами ее выражения.

В юридической научной литературе выделяются следующие **признаки** нормативно-правовых предписаний: властное веление; непосредственная выраженность в тексте; общий характер (нормативность); формальная определенность; логическая завершенность; цельность; элементарный характер¹.

Лингвистический анализ текстов нормативных правовых актов свидетельствует, что в большинстве случаев нормативно-правовое предписание существует в форме предложения — первоначального структурно-композиционного элемента текста закона.

Обычно предложение содержит одну норму права. Однако неизбежны случаи, когда норма права выражается при помощи двух предложений и более или, наоборот, когда в одном предложении сформулировано несколько норм. В соответствии с правилами законодательной техники каждая норма рубрицируется в тексте закона как статья или, по крайней мере, часть статьи.

Таким образом, следует различать норму права и статью закона. Статья — это часть текста, а норма права — это правило поведения. Соотношение статьи закона и нормы права есть соотношение формы и содержания.

Существует несколько способов изложения норм права. Норма права и статья закона полностью совпадают. Несколько

¹ См. : Давыдова М. Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии : моногр. Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. С. 174.

норм права содержатся в одной статье либо одна норма права (ее элементы) содержится в нескольких статьях.

Трехчленная схема, имеющая существенное значение для характеристики логических норм, не соответствует структуре реальных нормативно-правовых предписаний.

Обязательными элементами нормативно-правового предписания являются гипотеза и диспозиция или санкция. Правое веление непременно должно содержать указание на его суть, т. е. на юридические последствия, и на условия их наступления. Следовательно, нормативно-правовых предписаний без гипотез существовать не может. В любых самых специализированных нормативно-правовых предписаниях так или иначе указывается на условия, при которых они действуют. Иными словами, любое нормативно-правовое предписание можно изложить по формуле: «если — то».

Важно обратить внимание на то, что регулятивные нормативно-правовые предписания по неумолимой логике правового регулирования внутренне, а иногда и текстуально неизбежно связаны и функционируют в единстве с охранительными предписаниями, которые их обеспечивают, охраняют. Так что в конечном итоге регулятивные и охранительные нормативно-правовые предписания выражаются в виде логических норм, где есть все элементы — гипотеза, диспозиция, санкция. При этом нередко с несколькими регулятивными нормативно-правовыми предписаниями скоординировано одно охранительное нормативное положение, которое выступает в виде самостоятельного предписания, а в рамках логических норм присоединяется то к одному, то к другому регулятивному предписанию.

Рекомендуется применять следующие **виды** нормативно-правовых предписаний:

1) *предписание-принцип* — закрепляет исходное, руководящее нормативное положение общего характера, имеющее значение для отдельных отраслей, подотраслей, институтов права в целом;

2) *предписание-цель* — выражает политико-нормативную ориентацию в происходящих процессах и явлениях, содержит нормативное требование к будущему состоянию развития общества;

3) *предписание-дефиниция* — содержит определение какого-либо юридического и иного понятия, используемого в законе;

4) *управомочивающее предписание* — закрепляет субъективные права (право действовать определенным образом) граждан и иных субъектов права;

5) *императивное предписание* — закрепляет такой вариант поведения граждан и иных субъектов права, которому они должны неукоснительно следовать. К императивным предписаниям относятся:

— обязывающее предписание — устанавливающее обязанность граждан и иных субъектов права действовать определенным образом;

— запрещающее предписание — устанавливающее запрет на совершение каких-либо деяний (активного или бездействия);

6) *диспозитивное предписание* — предоставляет возможность сторонам самим с помощью договора устанавливать права и обязанности в правоотношении, а при отсутствии такого договора восполняет пробел в волеизъявлении сторон;

7) *предписание-стимул* — содержит материальные, моральные и другие стимулы, побуждающие граждан и иных субъектов права действовать определенным образом;

8) *бланкетное предписание* — содержит отсылку к другому нормативному правовому акту, содержащему подробную регламентацию соответствующих прав и обязанностей; устанавливает ответственность за нарушение каких-либо правил поведения, закрепленных другим нормативным правовым актом;

9) *отсылочное предписание* — статья закона, не излагая всей нормы права, отсылает к другой статье этого же закона;

10) *обеспечивающее предписание* — закрепляет решение законодателя о признании закона или его части утратившими силу либо о внесении в него изменений.

При подготовке законопроекта необходимо обеспечить логическую последовательность изложения предписаний и переход от общих положений к конкретным. Нормативно-правовые предписания, составляющие содержание правового акта, должны располагаться в следующей последовательности:

— цели и задачи;

- общие и конкретные требования к поведению субъектов, вступающих в определенные правоотношения;
- правовые последствия;
- заключительные положения.

Законодатель, выражая свою волю в нормативных предписаниях, стремится к тому, чтобы его предписания представляли собой целостное системное образование, последовательно и полно, без каких-либо логических и содержательных противоречий закрепляли основные существенные, главные признаки регулируемых общественных отношений. Успешному решению этой задачи способствуют следующие требования законодательной техники:

1) не допускать логических противоречий, т. е. ситуаций, когда в нормативных предписаниях относительно одного и того же предмета, субъекта или действия, взятого в одном и том же отношении, содержались бы противоречащие друг другу положения;

2) не допускать дублирования одних и тех же нормативных предписаний в разных законах. Нормативное предписание надлежит излагать в законе, к которому это предписание тяготеет более всего, является его необходимым и важнейшим элементом;

3) нормативные предписания, которыми устанавливаются какие-либо изъятия из общего правила, целесообразно помещать в том законе, который содержит это общее правило;

4) проектируемое нормативное предписание, которое меняет редакцию, содержание и смысл действующего нормативного предписания, нецелесообразно формулировать как самостоятельную новеллу без указания ее связи с действующим предписанием;

5) в проекте закона, который заменяет устаревшие, малоэффективные нормативные предписания новыми, более совершенными, надлежит вводить специальную статью с указанием реквизитов законов и их структурных частей, признанных утратившими силу.

Учитывая то обстоятельство, что задачей законодателя в ходе законотворческого процесса является формулирование конкретных нормативно-правовых предписаний, данная категория законодательной техники является одним из первичных элементов структуры права.

3.2.3. Применение отсылочной техники

Каждая норма права, нормативное предписание имеют достаточно широкий спектр связей с другими действующими нормами. И большинство таких связей в тексте закона не фиксируется, они остаются как бы латентными (скрытыми). Законодатель ставит в надлежащую связь проектируемые нормативно-правовые предписания, органично увязывает их с системой действующих норм права, но эти связи в тексте закона, как правило, специально не показывает.

Одним из основных способов фиксирования иерархических связей между федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, между законами и принятыми в их развитие подзаконными нормативными правовыми актами является помещение в тексте нормативного правового акта отсылки к Конституции Российской Федерации либо к иному закону, в соответствии с которым или в развитие которого данный закон был принят.

Такие **отсылки** закрепляют конкретные иерархические связи между нормативными правовыми актами, фиксируют наиболее глубокую степень связанности между нормативными правовыми актами, регулирующими одну и ту же сферу общественных отношений.

Отсылки к Конституции Российской Федерации, иным законам обязательно должны приводиться в тех случаях, когда закон принимается в соответствии с названными актами либо в их развитие и когда принимаются:

- федеральный конституционный закон, федеральный закон, необходимость принятия которых прямо предусмотрена Конституцией Российской Федерации;

- закон субъекта Российской Федерации по вопросам совместной компетенции Российской Федерации и ее субъектов при наличии соответствующего федерального закона;

- подзаконные нормативные правовые акты, подготавливаемые органами исполнительной власти в соответствии с поручениями закона.

Ссылки в тексте закона являются оправданными и необходимыми в следующих случаях:

1) когда нормативное предписание или совокупность предписаний, на которые ссылается законодатель, находятся в другом законе, ином нормативном правовом акте, который по тем или иным причинам выпадает из общей, типичной связи норм права и их источников и самим интерпретатором может быть не обнаружен;

2) когда законодатель хотел особо подчеркнуть важность нормативных предписаний, находящихся за пределами данного закона, при применении соответствующих норм проектируемого закона.

Ссылки на другие законы и иные нормативные правовые акты возможны, если они делаются:

1) на законы и иные нормативные правовые акты другой отрасли законодательства;

2) ратифицированные и одобренные международные акты, возлагающие на Российскую Федерацию определенные обязательства и требующие для их исполнения принятия внутренних актов;

3) статьи закона, содержащие легальное определение понятия, которое часто применяется в проектируемом законе и имеет важное значение для правильного уяснения смысла проектируемых норм права;

4) установленные другими законами исключения из проектируемого общего правила, принципа.

Вместе с тем наряду с указанными преимуществами отсылочная техника не лишена недостатков. В ряде случаев отсылки нарушают связность, логику изложения текста. Полное представление о содержании правового регулирования отсылочное предписание дает лишь в совокупности с тем, на которое указывает. Если предписание, на которое ссылаются, в свою очередь, содержит отсылки, то для прояснения содержания правового регулирования придется привлекать дополнительные предписания. Кроме того, предписание, на которое дается ссылка, может быть отменено или изменено. Все это усложняет понимание правовых предписаний, заставляет правоприменителя уделять больше времени и прилагать больше усилий для толкования. По этой причине чрезмерное увлечение ссылками нецелесообразно.

Наиболее распространенным способом фиксации связей между законом и иными нормативными правовыми актами являются предписания-поручения правотворческому органу принять конкретный нормативный правовой акт или осуществить нормативное регулирование соответствующих общественных отношений. Такие предписания позволяют решить ряд взаимосвязанных задач:

1) возлагают на правотворческий орган обязанность принять соответствующий нормативный правовой акт, при этом может быть определен и срок, в течение которого этот акт должен быть принят;

2) определяют предметы регулирования, отнесенные к конкретизирующим закон подзаконным нормативным правовым актам, и тем самым ориентируют правотворческие органы на активные действия по подготовке или принятию соответствующего акта;

3) устанавливают форму нормативного правового акта, который должен быть принят в развитие закона, например, предписывают принять «типовые положения», «примерные положения», «устав», «порядок» и т. д.;

4) закрепляют совокупность основных нормативных правовых актов, призванных обеспечить необходимую полноту и конкретность правового регулирования в соответствующей сфере.

Применяя предписания-поручения, законодатель не должен уходить от проектирования основополагающих норм права и создавать ситуации, когда закон не мог бы действовать полностью или частично из-за того, что сам законодатель, Правительство Российской Федерации или иной правотворческий орган не принимает соответствующих нормативных правовых актов.

Поручение-предписание принять нормативные правовые акты, конкретизирующие и дополняющие вновь принятый закон, необходимо формулировать с соблюдением следующих требований:

1) указывать вопросы, требующие нормативно-правового регулирования;

2) называть орган, которому предлагается подготовить соответствующий нормативный правовой акт;

3) устанавливать дату или срок, в течение которого соответствующие органы должны подготовить и принять конкретный нормативный правовой акт.

Таким образом, иерархические связи между действующими и проектируемыми нормами права конструируются с учетом положений Конституции Российской Федерации о предметах ведения Российской Федерации и ее субъектов, компетенции законодательного органа. Проектируемые нормы также должны быть органично увязаны с принципами и общими нормами, предметом правового регулирования соответствующей отрасли права, правового института и логически согласованными с нормами права, регулирующими соответствующие правовые отношения.

Контрольные вопросы и задания

1. Дайте определение нормы права.
2. Из каких элементов состоит структура нормы права?
3. Как соотносятся норма права и статья закона?
4. Какие виды нормативно-правовых предписаний рекомендуется применять при проектировании законов?
5. В каких случаях ссылки в тексте закона являются оправданными и необходимыми?

3.3. ПРАВОВАЯ ЭКСПЕРТИЗА ПРОЕКТОВ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ЗАКОНОВ

План

3.3.1. Правовая экспертиза: понятие, принципы, функции.

3.3.2. Классификация видов правовой экспертизы.

3.3.3. Технология проведения правовой экспертизы.

Законам должна быть
присуща известная чистота.
Предназначенные для
наказания людской злобы,
они должны сами обладать
совершенной непорочностью.
Ш. Л. Монтескьё

3.3.1. Правовая экспертиза: понятие, принципы, функции

«Ключевыми» понятиями при осуществлении экспертной деятельности являются: «эксперт», «экспертная деятельность», «экспертиза», «экспертное заключение». Для того чтобы обеспечить единообразное и правильное понимание базовых понятий экспертизы, необходимо логически связать между собой определения этих основных терминов.

В Новейшем словаре иностранных слов и выражений содержится следующее определение: «Эксперт (лат. *expertus* — опытный) — знаток (специалист), приглашаемый в спорных или трудных случаях для оценки (экспертизы) факта, явления или события»¹.

Согласно статье 63 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (ред. от 4 июля 2014 г.) экспертом признается лицо, обладающее специальными познаниями по вопросам, касающимся рассматриваемого дела².

Обобщив различные определения понятие «эксперт» можно определить следующим образом: *эксперт* — специалист, ком-

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 933.

² *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 1994. № 13. Ст. 1447.

петентный в той области, в которой осуществляется экспертиза, приглашенный для исследования какого-либо объекта с целью получения интересующей информации об этом объекте.

Экспертная деятельность — система действий, выполняемых с привлечением экспертов, для анализа и (или) оценки объектов с целью повышения обоснованности принимаемых решений в условиях частичной неопределенности, противоречий или конфликтов.

Экспертиза (фр. *expertise* < лат. *expertus* — опытный) — «исследование знатоками (экспертами) вопросов, требующих специальных научных, технических, культурных познаний»¹.

В общем словоупотреблении под экспертизой понимается «исследование специалистом (экспертом) каких-либо вопросов, решение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства и т. д.»².

Следует заметить, что всякая экспертиза представляет собой исследование, но не всякое исследование является экспертизой.

В законодательном процессе особое значение имеет правовая экспертиза как один из многих видов экспертизы, которые могут использоваться в процессе осуществления законодательной деятельности.

Правовая экспертиза законопроекта — проведение специалистом (группой специалистов или специализированным учреждением) исследования конкретного законопроекта с использованием юридических знаний и оформление заключения, содержащего результаты такого исследования и ответы на поставленные вопросы.

Объектом экспертизы является объект, сбор информации о котором является целью экспертизы.

Экспертное заключение — произвольно или по установленной форме оформленные результаты экспертизы.

Субъектами экспертизы являются юридические и физические лица, принимающие на себя функции: заказчика экспертизы и (или) лица, принимающего решения на основе экспертного заключения; организатора экспертизы; эксперта; представителя

¹ *Новейший словарь иностранных слов и выражений*. С. 933.

² *Советский энциклопедический словарь*. М., 1980. С. 1551.

и (или) разработчика законопроекта, представленного на экспертизу.

Задачи и функции субъектов экспертизы должны быть направлены на получение приемлемого решения на основе экспертных заключений.

Реализация всевозможных этапов и процедур экспертной деятельности осуществляется ее субъектами. На каждом этапе и в каждой процедуре субъект наделяется своей долей прав и ответственности в зависимости от своей функциональной роли в процессе получения экспертного заключения.

Принципы проведения экспертизы в предельно концентрированном виде несут информацию о том, в каком направлении должна совершаться экспертная деятельность.

Основными принципами экспертной деятельности являются: 1) законность; 2) научность; 3) всеобщность; 4) компетентность экспертов; 5) независимость экспертов в пределах предоставленных им полномочий; 6) объективность и самостоятельность в определении выводов экспертов; 7) конфиденциальность экспертизы; 8) ответственность субъектов экспертизы; 9) поэтапность.

Законность экспертной деятельности означает, что она должна соответствовать принципам и нормам как общей системы права, так и той его отрасли, в системе которой она находит свою реализацию. Не может быть экспертных процедур, свободных от правовой регламентации или противоречащих действующим принципам и нормам права.

Общее состояние нормативно-правового регулирования экспертной деятельности в Российской Федерации характеризуется отсутствием общей концепции института экспертизы и стихийностью правотворчества в этой сфере. По мере развития отдельных отраслей права и видов регулируемой правом деятельности формируются и отдельные виды экспертизы, издаются соответствующие нормативные правовые акты.

Научность экспертной деятельности означает, что эксперты должны быть высококвалифицированными специалистами в той сфере деятельности, в которой проводится экспертиза. Это должны быть профессионалы своего дела, обладающие достаточно широкой эрудицией.

Всеобщность экспертной деятельности означает, что она должна проводиться по всем без исключения законопроектам, а также всем подзаконным нормативным правовым актам, затрагивающим права и свободы человека и гражданина, устанавливающим правовой статус организаций и имеющим межведомственный характер.

Компетентность эксперта определяется наличием специальных знаний, опыта и организационно-технических возможностей, необходимых для выполнения экспертного задания.

Независимость эксперта обеспечивается формированием его внутреннего убеждения по предмету экспертизы исключительно на основании полученных в результате исследования фактических данных при отсутствии каких-либо прямых или косвенных посторонних влияний, а также недопустимость его личной заинтересованности в предмете экспертизы.

Принцип объективности и самостоятельности в определении выводов экспертов означает, что эксперты не должны быть связаны партийными, корпоративными или религиозными нормами. Необходимо воздерживаться от идеологических оценок, политических деклараций и т. п.

Конфиденциальность экспертизы означает неразглашение экспертом сведений конфиденциального характера, полученных в ходе проведения экспертизы.

Ответственность субъектов экспертизы предполагает:

— ответственность экспертов как за свои заключения, так и за использование конфиденциальной информации, полученной ими при проведении экспертизы;

— ответственность заказчика экспертизы за то, что результаты экспертизы не были учтены при принятии решения (в случае, когда оно повлекло материальный или иной ущерб).

Принцип поэтапности экспертизы означает, что процесс проведения экспертизы неизбежно разбивается на ряд этапов, различных по своим задачам, объему и протяженности по времени.

Цель правовой экспертизы законопроекта состоит в определении качества законопроекта, эффективности его действия, прогнозирования и оценки изменений, которые произойдут в экономической и иных сферах после вступления закона в действие.

Задачи экспертизы:

— обеспечить адекватную оценку объекта экспертизы в соответствии с заданными критериями;

— сформулировать оценочные суждения, позволяющие заказчику сформировать свое отношение к объекту оценивания.

В соответствии с целями и задачами экспертизы она может выполнять ряд *функций*, к числу которых относятся оценочная, диагностическая, прогностическая и рекомендательная.

Оценочная функция является основной и осуществляется с целью выявления соответствия оцениваемых характеристик объекта, представленного на экспертизу, характеристикам, выступающим в качестве нормы или отвечающим современным требованиям к объектам подобного рода.

Диагностическая функция направлена на выявление причин возникновения определенного состояния объекта экспертизы по тем параметрам, по которым осуществляется его оценка.

Прогностическая функция заключается в оценке последствий осуществления (или неосуществления) тех или иных действий как для самого оцениваемого объекта, так и для тех объектов, с которыми он будет вступать во взаимодействие.

Рекомендательная функция реализуется как на основании осуществленных экспертных оценок, так и на основании реально сложившейся ситуации.

При проведении конкретной экспертизы рассматриваемые функции могут реализовываться в различных сочетаниях.

Итак, правовая экспертиза законопроектов является одним из значимых элементов законотворческого процесса и призвана выверить, сбалансировать проект правового акта с точки зрения интересов различных социальных групп и научных знаний.

3.3.2. Классификация видов правовой экспертизы

Анализ федерального законодательства позволяет *классифицировать* экспертизу по различным основаниям.

1. Главным основанием классификации экспертиз является *область (отрасль, подотрасль) знаний, науки, техники или искусства*, к которой относится исследуемый объект экспертизы или вопросы, стоящие перед экспертом (ами), на

которые в результате проведения соответствующей экспертизы необходимо дать ответы в заключении.

Среди широко известных видов экспертизы, используемых в деятельности государственных органов и учреждений, можно, в частности, выделить: антикоррупционную, биологическую, искусствоведческую, историческую, лингвистическую, медицинскую, медико-социальную, научную, патентную, правовую, техническую, финансовую, экономическую, экологическую.

Антикоррупционная экспертиза проектов нормативных правовых актов проводится в целях выявления в них коррупциогенных факторов и их последующего устранения. В соответствии с Федеральным законом от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» (ред. от 21 окт. 2013 г.)¹ данный вид экспертизы проводится прокуратурой Российской Федерации, федеральным органом исполнительной власти в области юстиции, органами, организациями, их должностными лицами, в порядке, установленном нормативными правовыми актами соответствующих государственных органов и организаций, органов местного самоуправления, и согласно методике, определенной Правительством Российской Федерации. Институты гражданского общества и граждане могут в порядке, предусмотренном нормативными правовыми актами Российской Федерации, за счет собственных средств проводить независимую антикоррупционную экспертизу проектов нормативных правовых актов. Порядок и условия аккредитации экспертов по проведению независимой антикоррупционной экспертизы проектов нормативных правовых актов устанавливаются федеральным органом исполнительной власти в области юстиции.

Правовая экспертиза проводится по всем без исключения законопроектам вне зависимости от того, каких сфер общественной или государственной жизни касается законопроект. Регламентами палат Федерального Собрания установлено обязательное проведение наряду с правовой и лингвистической экспертизы проектов федеральных законов.

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 2009. № 29. Ст. 3609.

При Министерстве юстиции Российской Федерации образован Научно-экспертный совет по законопроектной деятельности, который в числе прочего проводит научно-экспертную оценку наиболее значимых проектов федеральных законов.

2. Экспертизы могут различаться в зависимости от *органа (субъекта) ее осуществляющего*. Экспертиза, проводимая по решению государственного органа или учреждения государственной организацией, естественно, является *государственной* экспертизой. Экспертиза, осуществляемая общественной организацией, считается *общественной* экспертизой. Экспертиза, проводимая на основании обращения уполномоченного органа исследовательскими учреждениями иностранных государств или международных организаций, считается *международной*.

3. Экспертизу законопроектов возможно классифицировать по *сложности законопроектов*. По этому основанию различают комплексную и специализированную экспертизу. Если, например, законопроект касается нескольких сфер правового регулирования, целесообразно проведение *комплексной* экспертизы с участием специалистов соответствующих областей. Для законопроектов, касающихся какой-либо одной отрасли (сферы) правового регулирования, достаточно проведения *специализированной* экспертизы.

4. Виды экспертиз могут различаться в зависимости от *этапа*, который проходит законопроект, от *степени его подготовленности к рассмотрению*. Законопроекты, имеющие невысокий уровень подготовки, проходят, как правило, несколько экспертиз, начиная с *предварительной*, включая *повторные*, а также и *дополнительную* экспертизы.

5. В зависимости от *количества* экспертов, участвующих в проведении экспертизы, различают индивидуальную и групповую (коллективную) экспертизы. Очевидно, что *индивидуальную* экспертизу проще организовать, в то же время ей присущ такой недостаток, как субъективность оценки. *Групповая* экспертиза, компенсируя большинство недостатков, характерных для индивидуальной, оказывается более сложной в организационном плане и требующей, как правило, большого ресурсного обеспечения.

6. По *объекту* экспертизы ее можно классифицировать на экспертизу проектов *конституций (уставов)* и экспертизу проектов *иных нормативных правовых актов*.

Экспертизы бывают *однотуровые* и *многотуровые*, с *обменом информацией между экспертами* и *без него*, *анонимные* и *открытые*.

Таким образом, классификация видов правовой экспертизы обусловлена сложностью и многоаспектностью изучаемого правового явления. Она является важным инструментом исследования данного института.

3.3.3. Технология проведения правовой экспертизы

Как отмечалось выше, процесс проведения экспертизы осуществляется поэтапно. Под *стадией* понимается организационно выделенный участок работы эксперта, в ходе которого происходит законченное преобразование или порождение информации, относящейся к поставленной задаче.

Содержание стадий, последовательность реализации в значительной мере зависят от содержания подготовленного законопроекта, сложности решаемой проблемы и т. д.

Этап 1. Задание на правовую экспертизу.

На правовую экспертизу могут направляться проекты как отдельных федеральных законов, так и нескольких федеральных законов (в пакете).

В проведении правовой экспертизы проектов федеральных законов, поступивших в Государственную Думу, участвуют:

- профильные комитеты, которые определяют соответствие законопроекта предъявляемым к нему требованиям;
- Правовое управление Аппарата Государственной Думы;
- Общественная палата Российской Федерации (по собственной инициативе либо по решению ответственного комитета Государственной Думы, Совета Федерации);
- законодательные (представительные) и высшие исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации по законопроектам по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации;
- государственные органы, другие организации по решению ответственного комитета Государственной Думы для проведения научной экспертизы.

В проведении правовой экспертизы проектов федеральных законов, поступивших в Совет Федерации, участвуют:

- комитеты (комиссии) Совета Федерации;
- Правовое управление Аппарата Совета Федерации.

В проведении правовой экспертизы проектов федеральных законов, подготавливаемых в соответствии с программой законопроектных работ Правительства Российской Федерации, и иных наиболее важных проектов федеральных законов в обязательном порядке участвуют: Правительство Российской Федерации; Министерство юстиции Российской Федерации; Министерство иностранных дел Российской Федерации.

Каждый государственный орган, учреждение проводит экспертизу по вопросам, отнесенным к его ведению.

Регламентом Государственной Думы предусмотрено проведение правовой экспертизы на каждом из трех этапов подготовки законопроектов к рассмотрению в нижней палате парламента. Задачи и содержание правовой экспертизы законопроекта, ее объем тесно связаны с особенностями рассмотрения законопроекта на каждом из этих этапов.

Задача правовой экспертизы на этапе рассмотрения законопроекта в первом чтении заключается прежде всего в том, чтобы обратить внимание депутатов на юридическое качество внесенного законопроекта и помочь им в определении своей позиции при обсуждении законопроекта и голосовании по нему.

Особенностью правовой экспертизы на этапе подготовки законопроекта к рассмотрению во втором чтении является детальная проработка всех положений обновленного текста законопроекта с учетом внесенных поправок, начиная с названия и заканчивая его заключительными положениями. Оценивается то, как реализованы замечания и предложения экспертов, изложенные в экспертном заключении к предыдущему, первому чтению законопроекта.

Особенностью правовой экспертизы на этапе подготовки законопроекта к рассмотрению в третьем чтении является то, что она проводится по законопроекту, доработанному с учетом поступивших и принятых Государственной Думой поправок.

Этап 2. Информационное обеспечение эксперта разработчиком законопроекта.

На данном этапе эксперт должен проверить:

- 1) полноту представленных субъектом (субъектами) права законодательной инициативы сопроводительных документов;
- 2) соблюдение процедуры согласования законопроекта.

В случае если законопроект, представленный на экспертизу, не прошел процедуру согласования со всеми заинтересованными органами, организациями, должностными лицами или представлены не все необходимые материалы, то такой законопроект возвращается разработчику для устранения выявленных недостатков.

После устранения указанных недостатков законопроект вновь направляется для проведения правовой экспертизы.

Этап 3. Сбор, анализ и обработка информации, собранной экспертом самостоятельно.

Если данных представленных разработчиком законопроекта недостаточно, то эксперту приходится самостоятельно собирать нужную ему информацию о текущем законодательстве, правоприменительной практике, специфике и перспективах развития общественных отношений в соответствующей области.

Оптимальное сочетание полученных от разработчика законопроекта материалов, самостоятельно собранной информации и их использование является условием эффективной деятельности эксперта.

Основываясь на тексте законопроекта, собранных документах эксперт должен сделать вывод о возможности (невозможности) решить данную проблему средствами правового регулирования.

Этап 4. Детальная проработка текста законопроекта.

Эксперт должен проработать весь текст законопроекта, начиная с его заголовка (названия), который играет первостепенную роль в оценочном восприятии, понимании правового текста. Эксперт должен определить, отражают ли категории, используемые в названии законопроекта, предмет его правового регулирования.

Тщательное рассмотрение названия законопроекта поможет правильно определить соотношение содержания законопроекта с названием, их согласованность или недостаточную степень согласованности, наличие в содержании законопроекта положений, выходящих за пределы предполагаемого в названии законопроекта предмета правового регулирования либо, наоборот, определенные пробелы такого регулирования, другие недостатки.

При оценке юридических терминов, использованных в законопроекте, рекомендуется проанализировать следующее:

— употребляется ли один и тот же термин в данном законопроекте в одном и том же значении;

— обеспечено ли единство понятий и терминологии с понятиями и терминологией, используемыми в Конституции Российской Федерации.

Полнота экспертного исследования законопроекта предполагает анализ всех его положений, проверку логичности, отсутствия внутренних противоречий, последовательности расположения всех структурных элементов.

На данном этапе эксперт может использовать следующие технологические приемы:

1) выявлять и формулировать вопросы, на которые в процессе экспертизы необходимо дать ответы;

2) определять способы решения возникших вопросов (проведение совещаний, создание рабочих групп, подготовка запросов, проведение консультаций);

3) тщательное планирование всей работы и ее отдельных этапов, чтобы получить успешный результат.

Правовая экспертиза законопроекта предполагает его оценку с точки зрения соответствия Конституции Российской Федерации, международным договорам Российской Федерации, федеральным конституционным законам, актам законодательства, которым сам законодатель придал приоритетное значение по отношению к иным федеральным законам.

При анализе законопроекта рекомендуется оценивать возможные последствия его применения, с тем чтобы не проектировать норм, действие которых может повлечь негативные, нежелательные для личности, общества и государства результаты.

Важно также оценить законопроект с точки зрения обеспеченности проектируемых действий финансовыми, организационными и иными средствами, мерами ответственности, поощрениями (санкциями).

Этап 5. Анализ конкретных правовых норм.

Анализ конкретных правовых норм является наиболее сложным этапом проведения правовой экспертизы и, как прави-

ло, выходит за рамки буквального сопоставления положений законопроекта и норм действующего законодательства.

Хотя правовые предписания и выражаются на родном языке, однако, в силу целого ряда особенностей их формулирования (использования абстрактных понятий, специальных и оценочных терминов, несовпадения субъекта нормы права и субъекта предложения, применения вместо нормативных предложений индикативных), системности права возникает необходимость интерпретации этих предписаний.

Под *интерпретацией правовых предписаний* понимается результат познавательной деятельности, выраженный в совокупности суждений о смысле, содержании предписаний, содержащихся в конкретном законопроекте. Выявлению соотношения между законопроектом и результатом толкования (интерпретации) предшествует процесс их соотнесения, сравнения, обнаружения расхождений или полного соответствия.

Всякий вид правовой деятельности имеет свои стадии. Актуален этот вопрос и для процесса толкования.

На первой стадии правовые предписания исследуются в целях уяснения их подлинного смысла с использованием всех известных приемов толкования.

На второй стадии устанавливается неопределенность нормативно-правовых предписаний, расхождения в их понимании.

На третьей стадии эксперт в целях устранения возникших неясностей изучает аргументацию разработчика законопроекта, правоприменительную практику.

На четвертой стадии возможны дискуссии, консультации, привлечение других экспертов, специалистов, обращение к научной литературе.

Этап 6. Юрико-техническое редактирование законопроекта.

Проведение правовой экспертизы законопроектов, как правило, сопровождается юрико-технической правкой его текста. Это позволяет ускорить процесс доработки текста законопроекта, хотя такая правка и означает смешение функций разработчика законопроекта и функций эксперта.

Редактированию подлежит весь текст законопроекта, начиная с заголовка (названия).

При редактировании законопроекта эксперт должен руководствоваться языковыми правилами законодательной техники: общелингвистическими, терминологическими, синтаксическими, стилистическими.

Этап 7. Подготовка экспертного заключения.

Результатом проведения правовой экспертизы законопроекта является экспертное заключение.

Экспертное заключение — это особый вид документа. Он представляет собой краткое заключение по представленному законопроекту, предназначенное субъекту права законодательной инициативы, внесшему законопроект, и Государственной Думе.

Экспертное заключение должно содержать следующее:

а) предмет регулирования и его соответствие сфере ведения, установленной Конституцией Российской Федерации (с указанием конкретных статей и пунктов);

б) наличие (отсутствие) законопроекта в планах законопроектной деятельности Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, палат Федерального Собрания;

в) состояние нормативного регулирования в данной сфере, необходимость и достаточность указанного законопроекта и перечня правовых актов, необходимых для обеспечения действия норм законопроекта, для урегулирования затрагиваемых общественных;

г) оценку формы законопроекта (новый акт, внесение изменений и дополнений в действующие акты и т. д.) и соответствия его текста правилам законодательной техники;

д) соответствие содержания законопроекта нормам Конституции Российской Федерации, общепринятым нормам и принципам международного права, международным договорам Российской Федерации, федеральным конституционным законам и федеральным законам, а также юридической практике. Если в экспертном заключении устанавливается несоответствие законопроекта перечисленным актам, то должно быть указано, какому акту законопроект не соответствует и в чем выражается это несоответствие;

е) оценку положений законопроекта с учетом его финансово-экономического обоснования;

ж) оценку перечня актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием данного законопроекта;

з) прогноз о возможных социальных и экономических последствиях принятия законопроекта;

и) общий вывод о возможности и целесообразности внесения проекта на рассмотрение Государственной Думы.

Эти вопросы составляют основное содержание экспертного заключения по законопроекту, однако они не являются исчерпывающими. В заключении наряду с оценкой представленного законопроекта могут формулироваться прогнозные оценки развития законодательства в соответствующей сфере, а также предложения по его совершенствованию.

Отсутствие замечаний к законопроекту никоим образом не исключает необходимость составления заключения, в котором следует указать на соответствие законопроекта установленным требованиям.

При составлении экспертного заключения о несоответствии законопроекта действующему законодательству выводы рекомендуются аргументировать.

В завершении данной главы следует заметить, что правовая экспертиза законопроектов является обязательной стадией законодательного процесса. Она позволяет на стадии разработки и принятия законопроекта устранить недочеты и ошибки, минимизировать различные негативные факторы, способствует принятию качественного эффективного закона.

Контрольные вопросы и задания

1. Сформулируйте понятия «эксперт», «экспертная деятельность», «экспертиза», «экспертное заключение».
2. Что понимается под правовой экспертизой?
3. Перечислите основные принципы экспертной деятельности.
4. Какие функции может выполнять правовая экспертиза?
5. Назовите основные этапы и стадии процесса экспертизы проектов федеральных законов.
6. Что должно содержать экспертное заключение?

3.4. ЮРИДИЧЕСКИЕ КОЛЛИЗИИ

План

3.4.1. Юридические коллизии: понятие и причины.

3.4.2. Виды юридических коллизий.

3.4.3. Способы и правила разрешения юридических коллизий.

Глубокие дефекты и пороки
положительного права как в
самом порядке его установления,
так и в его содержании и
применении составляют всегда
наибольшее препятствие на
пути его к духовному приятию.

И. А. Ильин

3.4.1. Юридические коллизии: понятие и причины

Латинское слово *collisio* в Новейшем словаре иностранных слов и выражений толкуется как «1) столкновение противоположных сил, взглядов, стремлений или интересов; 2) расхождение между отдельными законами одного государства или противоречие законов или судебных решений разных государств»¹.

Под **юридическими коллизиями** понимаются «расхождения или противоречия между отдельными нормативными правовыми актами, регулирующими одни и те же либо смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменения и осуществления компетентными органами и должностными лицами своих полномочий»².

Российское законодательство — сложное, многоотраслевое, иерархическое образование, в последние годы существенно обновилось, однако остается все еще несовершенным. Огромную и изменчивую совокупность норм права необходимо постоянно корректировать, приводить в соответствие с новыми реалиями, подгонять под международные стандарты.

¹ Новейший словарь иностранных слов и выражений. С. 412.

² Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 368.

Причины юридических коллизий носят как объективный, так и субъективный характер. Под *объективными* причинами следует понимать те, которые не зависят от воли законодателя. К ним, в частности, относятся:

1) противоречивость, динамизм и изменчивость, регулируемых правом общественных отношений, их скачкообразное развитие;

2) отставание («старение», консерватизм) права, которое в силу этого обычно не поспевает за течением реальной жизни;

3) несовпадение и подвижность границ между правовой и неправовой сферами, их расширение или сужение;

4) необходимость соответствовать международным стандартам, нравственно-гуманистическим критериям, принципам демократии;

5) обширность законодательного массива;

6) множественность нормотворческих органов.

Все вышеперечисленное делает юридические коллизии в какой-то мере неизбежными и естественными. К *субъективным* причинам юридических коллизий относятся такие, которые зависят от воли и сознания людей — политиков, законодателей, например:

1) нечеткость определения правотворческой компетенции;

2) недостаток информации об урегулировании тех или иных отношений;

3) непродуманность или слабая координация правотворческой деятельности;

4) отсутствие должной правовой культуры;

5) юридический нигилизм;

6) социальная напряженность, политическая борьба, конфронтация и др.

В Конституции Российской Федерации (п. «п» ст. 71) определено, что к ведению Российской Федерации относится «федеральное коллизионное право». Оно призвано развязывать наиболее тугие узлы противоречий. Однако применение коллизионных норм, т. е. непрерывное законодательное вмешательство во все спорные случаи, попросту невозможно. Поэтому приходится искать и использовать другие пути.

Для того, чтобы не порождать юридические коллизии, законодатель должен стремиться к тому, чтобы проектируемые им нормативно-правовые предписания представляли собой целостное системное образование. В них следует последовательно и полно, без каких-либо логических и содержательных противоречий закреплять основные, существенные признаки регулируемых общественных отношений.

3.4.2. Виды юридических коллизий

Юридические коллизии не только многочисленны, но и крайне разнообразны по своему содержанию, характеру, остроте, иерархии, социальной направленности, отраслевой принадлежности, политизированности, формам выражения и способам разрешения.

Наиболее полному выявлению содержания коллизий норм права способствует их **классификация**. Она может производиться по различным основаниям. Коллизии делятся:

1. В зависимости от *свойств и особенностей*: на темпоральные, пространственные, иерархические (субординарные), содержательные.

Темпоральная коллизия представляет собой конфликт юридических норм, происходящий в результате издания в разное время по одному и тому же вопросу двух норм права и более.

Пространственные коллизии имеют место в случаях, когда общественные отношения, на которые распространяют свое действие нормы права, имеют разные пределы с этими нормами — границы отношений и границы действия норм не совпадают.

Иерархические (субординарные) коллизии — коллизии по вертикали, общественные отношения подпадают под одновременное регулирование норм права различной юридической силы, содержащие различные, несовпадающие нормативные предписания.

Содержательные коллизии имеют место в случае противоречия между общими и специальными нормами права, регулирующими одну и ту же ситуацию, т. е. различие между нормами состоит в объеме регулирования — специальная норма произво-

дит своеобразное изъятие из отдельных обстоятельств из действия общей нормы.

2. В зависимости от *юридической силы конфликтующих норм*: на *вертикальные* и *горизонтальные*.

Столкновение норм по вертикали означает, что фактическое обстоятельство урегулировано нормами, одна из которых по своей правовой силе превосходит другую. Когда одно общественное отношение регламентируется правовыми предписаниями, равными по своей юридической силе, имеет место коллизия норм по горизонтали.

3. В зависимости от *системы права и системы законодательства*: на *межотраслевые* и *внутриотраслевые*. Под первыми следует понимать такие конфликты, которые возникают между правовыми предписаниями разных отраслей права. В свою очередь внутриотраслевые представляют собой столкновения, возникающие в пределах одной отрасли права.

4. В зависимости от *степени столкновения*: на *противоречие* и *различие*.

Противоречие возникает, когда одну фактическую ситуацию призваны урегулировать нормы, совершенно разные по своему содержанию, например, управомочивающая и запрещающая.

Различие появляется, когда коллидируют между собой нормы однопорядковые по характеру предписания, но разные по степени юридических последствий.

Наиболее *распространенными юридическими коллизиями* являются следующие.

Коллизии между законами и подзаконными актами разрешаются в пользу законов, поскольку они обладают верховенством и высшей юридической силой (ч. 2 ст. 4; ч. 3 ст. 90; ч. 1 и 3 ст. 115; ч. 2 ст. 120 Конституции РФ). Особенность данных противоречий в том, что они носят наиболее распространенный, массовый характер и причиняют интересам государства и граждан наибольший вред.

Коллизии между Конституцией Российской Федерации и всеми иными актами, в том числе законами, разрешаются в пользу Конституции Российской Федерации. В части 1 статьи 15 Конституции Российской Федерации говорится, что: «Кон-

ституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации». Конституция — основной закон любого государства, поэтому обладает бесспорным и абсолютным приоритетом. Это — закон законов.

Коллизии между федеральными конституционными законами и федеральными законами разрешаются в пользу федеральных конституционных законов. Эта коллизионная норма закреплена в части 3 статьи 76 Конституции Российской Федерации, которая гласит: «Федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам».

Коллизии между общефедеральными актами и актами субъектов Российской Федерации, в том числе конституциями и уставами. В статье 76 Конституции Российской Федерации записано, что федеральные конституционные законы и федеральные законы, принятые по предметам ведения Российской Федерации, имеют прямое действие на всей территории Российской Федерации. По предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации. Вне пределов ведения Российской Федерации, совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа осуществляют собственное правовое регулирование, включая принятие законов и иных нормативных правовых актов.

Далее установлено, что законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам, принятым по предметам ведения Российской Федерации и предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон. В случае противоречия между федеральным законом и нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, изданным вне

пределов ведения Российской Федерации, совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов, действует нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации.

Коллизии между национальным (внутригосударственным) и международным правом. Приоритет имеют международные нормы. В части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации записано: «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора». Особенно это касается гуманитарной сферы.

Таковы основные и наиболее общие виды юридических коллизий, возникающих или могущих возникнуть на обширном правовом поле России. Именно основные, но далеко не все. Более конкретных, частных, текущих, отраслевых коллизий — бесчисленное множество.

3.4.3. Способы и правила разрешения юридических коллизий

В современной юридической литературе называются следующие наиболее распространенные *способы разрешения* юридических коллизий:

- 1) толкование;
- 2) принятие нового нормативного правового акта;
- 3) отмена старого нормативного правового акта;
- 4) внесение изменений или уточнение в действующие нормативные правовые акты;
- 5) судебное, административное, арбитражное и третейское разбирательство;
- 6) систематизация законодательства, гармонизация норм права;
- 7) переговорный процесс, создание согласительных комиссий;
- 8) конституционное правосудие;
- 9) оптимизация правопонимания, взаимосвязи теории и практики;
- 10) международные процедуры.

В зависимости от характера коллизии применяется тот или иной метод, используется та или иная форма, избирается тот или иной путь снятия возникшего противоречия или выхода из правового тупика.

Под *устранением* юридических коллизий понимается ликвидация расхождения между нормами права вообще, т. е. исключение противоречия из правовой системы.

Преодоление не ликвидирует, не исключает противоречие. Оно продолжает существовать. Однако в каждом конкретном случае субъект правоприменения с помощью определенного технико-юридического приема решает, какая именно норма, из двух или более противоречащих друг другу, должна быть применена. И так происходит всякий раз, когда необходимо применить норму права.

К *технико-юридическим приемам разрешения юридических коллизий* относятся:

1) отмена противоречащей нормы или нормативного правового акта. Это право имеет любой субъект правотворчества в отношении принятых им норм. Это так называемая аутентичная отмена. Кроме аутентичной существует и легальная отмена, т. е. предоставление законом тому или иному органу государственной власти права отменить действие нормативных правовых актов, принятых иными (как правило, нижестоящими) субъектами правотворчества. Например, в соответствии с частью 3 статьи 115 Конституции Российской Федерации Президент Российской Федерации вправе отменить постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации в случае их противоречия Конституции Российской Федерации, федеральным законам и указам Президента Российской Федерации;

2) толкование норм права. В зависимости от компетенции субъекта толкования возможны два основных варианта разрешения юридических коллизий. Первый состоит в том, что субъект толкования интерпретирует волю законодателя таким образом, что в результате удастся «развести» действие внешне противоречащих друг другу норм по территориальному, временному, субъектному или иному признаку. И если воля законодателя будет интерпретирована адекватно, то противоречие

окажется мнимым. Речь идет о тех ситуациях, когда в действительности противоречия нет, а правоприменяющие органы полагают, что оно есть, и обращаются с праворазъясняющей инициативой к субъекту толкования. Второй вариант имеет место тогда, когда субъект толкования включает в акт официального нормативного толкования коллизионную норму, определяющую приоритетность той или нормы права при наличии между ними коллизии;

3) приостановление действия нормативного правового акта. В чистом виде приостановление нельзя отнести ни к устранению, ни к преодолению. Устранением его нельзя считать, поскольку в данном случае юридическая коллизия не ликвидируется из системы законодательства окончательно. Нормативно-правовой акт прекращает действовать лишь на определенный период времени до его отмены иным, уполномоченным на то субъектом права. О преодолении в такой ситуации также нельзя говорить, поскольку решение по конкретному делу в период приостановления не принимается. Ситуация как бы замораживается до окончательного решения «судьбы» нормативного правового акта.

На уровне практического правоприменения соответствующие органы и должностные лица при обнаружении коллизий обычно руководствуются следующими **правилами**:

1. Если противоречат друг другу акты одного и того же органа, изданные в разное время по одному и тому же вопросу, то применяется последний по принципу, предложенному еще римскими юристами: последующий закон отменяет предыдущий.

2. Если коллизионные акты изданы одновременно, но разными органами, то применяется акт, обладающий более высокой юридической силой (например, закон и указ, указ и постановление правительства, постановление правительства и акт отраслевого министерства), по принципу: в случае противоречия применяется закон вышестоящего органа.

Нормы, конкретизирующие данный принцип, закреплены в части 1 статьи 15, частях 5, 6 статьи 76, части 3 статьи 90, части 3 статьи 115, Конституции Российской Федерации.

3. Если расходятся общий и специальный акты одного уровня (коллизии по горизонтали), то применяется последний

по принципу: специальный закон отменяет общий; если разного уровня (коллизии по вертикали), то — общий.

На практике нередко возможны случаи совпадения, «наслоения» различных конфликтных норм права, что влечет за собой и столкновение коллизионных правил.

Под *совпадением* коллизий понимаются ситуации, когда между нормами возникает несколько разнородных коллизионных отношений.

Совпадение темпоральной и иерархической коллизий происходит в том случае, когда по одному и тому же вопросу, уже урегулированному предписанием высшей иерархии, принимается норма права меньшей юридической силы, расходящаяся с первой по содержанию. Подобный конфликт разрешается следующим образом: в случае расхождения нормы низшей юридической силы с нормой высшего уровня иерархии, хотя первая из них была принята позже, предпочтение отдается правилу, отстаивающему преимущество предписания высшей правовой обязательности, т. е. применяется закон вышестоящего органа. В этом случае законодатель, правореализующая практика исходят из необходимости сохранения устойчивости системы права.

Совпадение темпоральной и содержательной коллизий (*конфликт между общей и специальной нормами*) возникает по причине более позднего введения в действие общей нормы права, ибо она охватывает в своем регулировании отношения, регламентируемые специальными предписаниями. В данной ситуации коллидируют между собой два следующих принципа: последующий закон (норма) по тому же вопросу отменяет действие предыдущего закона (нормы); специальный закон (нормы) отменяет действие общего. При устранении указанной коллизии приоритет отдается специальному предписанию, т. е. содержательному критерию (специальный закон отменяет общий).

Совпадение иерархической и содержательной коллизий может быть только в случае, когда общая и специальная нормы находятся на разных ступенях иерархии системы права (по вертикали). При столкновении указанных коллизий предпочтение должно отдаваться принципу: специальный закон отменяет общий. В той ситуации, когда нижестоящий правотворческий орган не уполномочен издавать специальные (исключительные)

нормы и тем самым решать какие-либо вопросы по-иному, должен применяться закон вышестоящего органа.

Таким образом, при совпадении коллизий последовательность применения коллизионных **правил** выглядит следующим образом:

- 1) критерий иерархичности всегда перевешивает остальные;
- 2) содержательный иногда берет верх над хронологическим, но всегда уступает иерархическому;
- 3) критерий хронологический уступает иерархическому, иногда даже содержательному.

Следует подчеркнуть, что в любом случае путь устранения юридических коллизий, даже самых острых, должен быть правовым, а не силовым. Противоречия должны разрешаться законным, цивилизованным методом, ибо сила, как известно, рождает силу — проблема сохраняется или загоняется вглубь. Однако это не значит, что принуждение как таковое во всех случаях — зло. В определенных ситуациях, предусмотренных законом, оно оказывается не только оправданным, но и неизбежным, особенно в федеративных государствах. Мировая практика знает институт «федеральной интервенции», т. е. насильственного вмешательства, когда иного способа разрешения конфликта не остается. Важно, чтобы это было строго легитимно, с соблюдением порядка и условий применения такой акции, причем как с точки зрения внутреннего, так и международного права.

В Конституции Российской Федерации институт Федеральной интервенции не предусмотрен. Вместе с тем статьей 26.9 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» установлено, что отдельные полномочия органов государственной власти субъекта Российской Федерации могут быть временно возложены на федеральные органы государственной власти и (или) должностных лиц, назначаемых федеральными органами государственной власти, в случаях, установленных федеральным законом.

Переговоры — наиболее мягкий и действенный способ преодоления разногласий, предотвращения и устранения юридических коллизий. Заинтересованные стороны самостоятельно или с помощью избранных посредников анализируют ситуацию, оценивают позицию и действия каждой из них, рассматривают

варианты решений, находят компромисс. Достигнутые договоренности, устные или зафиксированные в протоколах, заявлениях, служат импульсом к приведению коллизии к нормальной. Стороны, следуя договоренности, отменяют, изменяют или приостанавливают действие тех или иных правовых актов, воздерживаются от провоцирующих действий, изменяют направленность, содержание и формы деятельности соответствующих государственных органов и должностных лиц.

Важное значение имеют судебные процедуры разрешения споров. Так, Конституционный Суд в соответствии с Федеральным конституционным законом «О Конституционном Суде Российской Федерации» вправе:

1) разрешать дела о соответствии Конституции Российской Федерации:

а) федеральных законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации;

б) конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти Российской Федерации и совместному ведению органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации;

в) договоров между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, договоров между органами государственной власти субъектов Российской Федерации;

г) не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации;

2) разрешать споры о компетенции:

а) между федеральными органами государственной власти;

б) между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации;

в) между высшими государственными органами субъектов Российской Федерации.

Еще одна сфера действия коллизионного права — противоречия национального и международного права. Исходной базой

служит конституционное положение (ч. 4 ст. 15) об общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах Российской Федерации как составной части правовой системы Российской Федерации.

Одним из основных условий верного отражения иерархических связей в действующем законодательстве является неукоснительное соблюдение каждым законотворческим органом собственной компетенции и принятие законов только по вопросам, отнесенным к его непосредственному ведению.

Во избежание ошибок в решении вопроса о компетенции законотворческого органа готовить и принимать тот или иной закон правилами законодательной техники рекомендуется:

1) уяснять суть социальной потребности в правовом регулировании общественных отношений и цели, которые надлежит реализовать принятием нормативного правового акта;

2) убедиться в том, что возникшая социальная потребность может быть удовлетворена только принятием закона, а иные уровни нормативно-правового регулирования для этих целей оказываются неприемлемыми;

3) детально определить предмет нормативно-правового регулирования и удостовериться в том, что он соответствует компетенции законотворческого органа;

4) в процессе подготовки проекта закона по вопросам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов в проект закона надлежит включать только нормативные положения, соответствующие компетенции соответствующего законодательного органа.

Выполнение указанных рекомендаций позволит предотвратить появление юридических коллизий, избежать противоречий в действующем законодательстве.

Контрольные вопросы и задания

1. Что понимается под коллизиями в праве?
2. Назовите объективные и субъективные причины юридических коллизий.
3. По каким основаниям возможно классифицировать юридические коллизии?

4. Что понимается под устранением и преодолением юридических коллизий?

5. Как разрешаются юридические коллизии? Назовите способы их разрешения.

6. Какими правилами законодательной техники должен руководствоваться законодатель в целях устранения коллизий между действующими и проектируемыми нормами законов?

Нормативные правовые акты

1. *Конституция* Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (ред. от 21 июля 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2014. — № 9. — Ст. 851.

2. *Всеобщая декларация прав человека* 1948 г. : принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 дек. 1948 г. // РГ. — 1998. — 10 дек.

3. *Конвенция о защите прав человека и основных свобод* ЕТС № 005 (Рим, 4 нояб. 1950 г.), (с изм. от 11 мая 1994 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2001. — № 2. — Ст. 163.

4. *О Конституционном Суде Российской Федерации* : федер. конституц. закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 4 июня 2014 г.) // Там же. — 1994. — № 13. — Ст. 1447.

5. *О Правительстве Российской Федерации* : федер. конституц. закон от 17 дек. 1997 г. № 2-ФКЗ (ред. от 23 мая 2015 г.) // Там же. — 1997. — № 51. — Ст. 5712.

6. *О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания* : федер. закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ (ред. от 25 дек. 2012 г.) // Там же. — 1994. — № 8. — Ст. 801.

7. *О международных договорах Российской Федерации* : федер. закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ (ред. от 12 марта 2014 г.) // Там же. — 1995. — № 29. Ст. 2757.

8. *О третейских судах в Российской Федерации* : федер. закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ (ред. от 21 нояб. 2011 г.) // Там же. — 2002. — № 30. — Ст. 3019.

9. *Об Общественной палате Российской Федерации* : федер. закон от 4 апр. 2005 г. № 32-ФЗ (ред. от 20 апр. 2014 г.) // Там же. — 2005. — № 15. — Ст. 1277.

10. *О противодействии коррупции* : федер. закон от 25 дек. 2008 г. № 273-ФЗ (ред. от 22 дек. 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2008. — № 52 (ч. I). — Ст. 6228.
11. *Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов* : федер. закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ (ред. от 21 окт. 2013 г.) // Там же. — 2009. — № 29. — Ст. 3609.
12. *О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации* : постановление Гос. Думы Федер. Собрания Рос. Федерации от 22 янв. 1998 г. № 2134-II ГД (ред. от 25 февр. 2015 г.) // Там же. — 1998. — № 7. — Ст. 801.
13. *О Регламенте Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации* : постановление Совета Федерации Федер. Собрания Рос. Федерации от 30 янв. 2002 г. № 33-СФ (ред. от 19 нояб. 2014 г.) // Там же. — 2002. — № 7. — Ст. 635.
14. *Об утверждении Положения о порядке взаимодействия Президента Российской Федерации с палатами Федерального Собрания Российской Федерации в законотворческом процессе* : указ Президента Рос. Федерации от 13 апр. 1996 г. № 549 (ред. от 12 февр. 2015 г.) // Там же. — 1996. — № 16. — Ст. 1832.
15. *Об общественном обсуждении проектов федеральных конституционных законов и федеральных законов* : указ Президента Рос. Федерации от 9 февр. 2011 г. № 167 // Там же. — 2011. — № 7. — Ст. 939.
16. *О полномочных представителях Правительства Российской Федерации в палатах Федерального Собрания Российской Федерации* : постановление Правительства Рос. Федерации от 1 февр. 2000 г. № 94 (ред. от 26 янв. 2012 г.) // Там же. — 2000. — № 23. — Ст. 2435.
17. *Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов* : постановление Правительства Рос. Федерации от 26 февр. 2010 г. № 96 (ред. от 27 нояб. 2013 г.) // Там же. — 2010. — № 10. — Ст. 1084.
18. *Об организации проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов* : приказ Генпрокуратуры России от 28 дек. 2009 г. № 400 (ред. от 9 февр. 2012 г.) // Законность. — 2010. — № 4.

19. *Об утверждении Методических рекомендаций по проведению правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации : приказ Минюста России от 31 мая 2012 г. № 87 (ред. от 4 июля 2014 г.) // Бюл. Минюста России. — 2013. — № 1.*

Библиографический список

Основная литература

1. *Абрамова, А. И.* Как проводить юридическую экспертизу / А. И. Абрамова, В. М. Сырых, Ю. А. Тихомиров // Журн. рос. права. — 1998. — № 7. — С. 106—108.

2. *Андреев, И. С.* Системный подход к понятию экспертизы нормативного правового акта / И. С. Андреев // Там же. — 2001. — № 6. — С. 51—55.

3. *Законодательная техника : науч.-практ. пособие.* — Москва : Городец, 2000. — С. 26—77, 180—194.

4. *Кокотов, А. Н.* Законодательная инициатива в федеральном парламентском законодательном процессе / А. Н. Кокотов // Конституц. и муницип. право. — 2013. — № 11. — С. 60—63.

5. *Матузов, Н. И.* Теория государства и права : учеб. / Н. И. Матузов, А. В. Малько. — 2-е изд. перераб. и доп. — Москва : Юристъ, 2006. — С. 276—301, 351—383.

6. *Окуньков, Л. А.* Вето Президента : науч.-практ. пособие / Л. А. Окуньков, В. А. Рощин. — Москва : Городец. Формула права, 1999. — 352 с.

7. *Пиголкин, А. С.* Законопроекты должны проходить проверку на зрелость / А. С. Пиголкин, Т. Н. Рахманина, А. И. Абрамова // Журн. рос. права. — 1997. — № 10. — С. 16—23.

8. *Российское законодательство : проблемы и перспективы.* — Москва : БЕК, 1995. — 478 с.

9. *Тихомиров, Ю. Л.* Коллизионное право : учеб. и науч.-практ. пособие / Ю. А. Тихомиров. — Москва, 2000. — 394 с.

10. *Тихомиров, Ю. А.* О коллизионном праве / Ю. А. Тихомиров // Журн. рос. права. — 1997. — № 2. — С. 45—52.

11. *Третьякова, Е.-Д. С.* Правовая и антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации. Конституционно-правовое исследование деятельности территориальных органов Министерства юстиции в субъек-

тах РФ в пределах СФО : моногр. / Е.-Д. С. Третьякова. — Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2011. — 183 с.

12. Чухвичев, Д. В. Законодательная техника : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению 030500 «Юриспруденция» / Д. В. Чухвичев. — Москва : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2008. — С. 70—85, 198—210.

Дополнительная литература

1. Апт, Л. Ф. Теоретические вопросы правовой экспертизы федеральных законов / Л. Ф. Апт // Журн. рос. права. — 2008. — № 2. — С. 18—25.

2. Барциц, И. Н. Антикоррупционная экспертиза в системе эффективного правотворчества (к разработке методики проведения антикоррупционной экспертизы) / И. Н. Барциц // Гос-во и право. — 2010. — № 9. — С. 16—25.

3. Булаков, О. Н. Законодательная техника и законодательный процесс в Российской Федерации (правила конструирования закона) : учеб. пособие / О. Н. Булаков. — Москва : Изд-во Моск. гуманитарно-социал. акад., 2002. — С. 5—18, 69—94.

4. Власенко, Н. А. Коллизионные нормы в советском праве / Н. А. Власенко. — Иркутск : Иркут. ун-т, 1984. — 99 с.

5. Горбуль, Ю. А. Проблемы совершенствования законодательства в Российской Федерации / Ю. А. Горбуль // Журн. рос. права. — 2004. — № 6. — С. 27—34.

6. Давыдова, М. Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии : моногр. / М. Л. Давыдова ; ГОУ ВПО «ВолГУ». — Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2009. — С. 173—221.

7. Леоненко, Н. Т. Отклонение региональных законов главой исполнительной власти субъекта Российской Федерации: практика и проблемы применения / Н. Т. Леоненко, Т. А. Беркутова // Вестн. НГУ. — Серия «Право». — 2011. — Т. 7, вып. 1. — С. 83—93.

8. Леоненко, Н. Т. Право вето: региональный аспект / Н. Т. Леоненко, Т. А. Беркутова // Право и политика. — 2011. — № 1(133). — С. 30—36.

9. Леоненко, Н. Т. Право законодательной инициативы в региональном законодательном процессе: сущность, проблемы, предложения / Н. Т. Леоненко // Рос. юрид. журн. — 2011. — № 5. — С. 88—95.

10. *Леоненко, Н. Т.* Участие органов прокуратуры в законодательном процессе в субъектах Российской Федерации / Н. Т. Леоненко // Проблемы права. — 2011. — № 5. — С. 74—82.

11. *Мазаев, В. Д.* Законодательная инициатива как инструмент реализации конституционных полномочий Президента Российской Федерации / В. Д. Мазаев // Конституц. и муницип. право. — 2013. — № 1. — С. 50—55.

12. *Пискунова, Е. А.* Понятие законодательного процесса в Российской Федерации / Е. А. Пискунова // Там же. — 2013. — № 9. — С. 54—58.

13. *Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: Теория, практика, методика* / под ред. А. В. Гайды, М. Ф. Казанцева, К. В. Киселева, В. Н. Руденко. — Екатеринбург : УрО РАН, 2001. — С. 146—151.

14. *Проблемы правотворчества субъектов Российской Федерации* : науч.-метод. пособие / отв. ред. А. С. Пиголкин. — Москва : НОРМА, 1998. — 272 с.

15. *Проблемы юридической техники* : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. РАЕН и ПНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. — Нижний Новгород, 2000. — С. 108—130, 162—179, 402—425, 502—510, 669—692, 803—815.

16. *Тихомиров, Ю. А.* Юридические коллизии / Ю. А. Тихомиров. — Москва : Юрист, 2003. — 214 с.

17. *Юридическая техника: курс лекций*; под ред. В. М. Баранова, В. М. Толстика. — Москва : ДГСК МВД России, 2012. — С. 256—281.

4. ПРАВОРЕАЛИЗАЦИОННАЯ ТЕХНИКА

4.1. ИНТЕРПРЕТАЦИОННАЯ ТЕХНИКА (ТЕХНИКА ТОЛКОВАНИЯ)

План

4.1.1. Толкование (интерпретация) норм права: понятие, структура и принципы.

4.1.2. Виды толкования.

4.1.3. Способы и объем толкования норм права.

Толкование — активная творческая и кропотливая деятельность, своего рода искусство, где необходимо активное применение интерпретатором своих знаний и опыта.

А. С. Пиголкин

4.1.1. Толкование (интерпретация) норм права: понятие, структура и принципы

Толкование (интерпретация) норм права — важнейшее условие их правильного понимания и применения. Не будь толкования, весь сложный процесс правореализации был бы крайне затруднен, а в известном смысле невозможен.

В юриспруденции под **толкованием** понимается «деятельность по установлению содержания нормативных правовых предписаний в целях их практической реализации»¹. При этом толкование, прибавляя новое знание о норме, ни в коей мере не изменяет и не заменяет ее, тем более — не создает новой. Речь идет только об анализе, изучении, разборе действующей нормы. Иначе это было бы нарушением законности.

Выдающийся немецкий юрист Р. Иеринг писал: «Задача толкования заключается в том, чтобы разложить материал,

¹ *Алексеев С. С.* Указ. соч. Т. 2. С. 161.

устранить кажущиеся противоречия, выяснить темные и неопределенные места, извлечь наружу полное содержание законодательной воли, следовательно, в особенности извлечь из данных отдельных положений лежащий в их основе принцип, и наоборот, из данного принципа вывести все последствия его»¹.

Проблема толкования — это проблема соотношения духа и буквы закона, между которыми, как правило, существуют определенные противоречия, несовпадения. Подобные коллизии приходится устранять именно путем толкования.

Основные причины, вызывающие необходимость толкования, следующие:

1) документальное выражение правовых предписаний в законе. Уяснение любого письменного документа требует определенной мыслительной деятельности, связанной с пониманием слов, предложений, их логической связи;

2) сложность или нечеткость юридических формулировок, излишняя их краткость, абстрактность либо, напротив, странность;

3) несовершенство законодательной техники, поспешность в принятии тех или иных законов, их слабая проработанность, декларативность, неконкретность;

4) несовпадение норм и статей правовых актов, наличие бланкетных и отсылочных норм, нетипичных предписаний;

5) специфика юридических терминов и понятий, интерпретация которых требует специальных познаний, высокой квалификации;

6) не всегда ясное и точное выражение воли законодателя в той или иной норме или законе, совмещение «духа» и «буквы» закона;

7) необходимость уяснения связей между нормами права.

Структура юридического толкования состоит из двух элементов: уяснения и разъяснения. Иными словами, следует различать толкование-уяснение и толкование-разъяснение. Оба эти процесса тесно взаимосвязаны.

При *толковании-уяснении* норма права толкуется субъектом для себя. Такое толкование представляет собой определенный мыслительный процесс в сознании толкователя, и оно не получает какого-либо внешнего выражения, не фиксируется в каком-

¹ *Иеринг Р.* Юридическая техника. СПб., 1905. С. 65.

либо акте. Данный процесс не является юридическим процессуальным действием. Подобное толкование может даваться не только официальным должностным лицом, но и рядовым гражданином. Оно не является обязательным для других.

В полной мере значение толкования как деятельности проявляется в «разъяснении». При *толковании-разъяснении* осуществляется не только мыслительный процесс, но и совершается реальное юридическое действие, находящее внешнее выражение в специальных актах, которые называются актами толкования, т. е. оно имеет документальное оформление. Это толкование не только для себя, но и для других. Причем оно имеет обязательное значение для всех заинтересованных лиц. Разъяснение нормы вправе давать лишь уполномоченные на то органы и должностные лица.

Своеобразие толкования состоит в том, что это — деятельность, которая, реально завершая процесс регламентации общественных отношений, в то же время является одним из начальных элементов процесса реализации норм права.

Толкование законов способствует устранению (точнее: смягчению) недостатков в их форме. Неправильное или неполное использование средств и приемов законодательной техники, недостатки в стиле законов могут быть «поправлены» путем толкования. В этом смысле толкование является своеобразным продолжением законодательной техники, обеспечивающим выполнение одних и тех же задач — полноту и точность выражения воли законодателя.

Главным и определяющим принципом толкования является *принцип законности*, означающий, что оно должно быть подчинено задаче выявления действительной воли законодателя, содержащейся в законе, а не тому, что законодатель думал, предполагал. Какие-либо предположения по отношению к воле законодателя недопустимы. Истолковано должно быть то, что реально выражено и закреплено в законе.

Мировой юридической практикой выработаны также некоторые *общие принципы* толкования:

- 1) всякое сомнение толкуется в пользу обвиняемого;
- 2) закон обратной силы не имеет;
- 3) что законом не запрещено, то разрешено;
- 4) чрезвычайные законы толкуются ограничительно;
- 5) законы, смягчающие наказание, толкуются расширительно;

6) исключения из общего правила подлежат ограничительному толкованию;

7) позже изданный закон отменяет предыдущий во всем том, в чем он с ним расходится;

8) толкование не должно отменять, изменять или создавать новую норму права;

9) отмена закона, который отменял другой закон, не «воскрешает» оригинального закона;

10) закон, который не применяется, не прекращает своего действия автоматически.

Таким образом, толкование (интерпретация) норм права представляет собой специальное познание, которое осуществляется в целях практической реализации права.

4.1.2. Виды толкования

Толкование права — сложный и многогранный процесс как с точки зрения технической, так и социальной. Существуют различные виды толкования. Наука их подробно классифицирует по разным основаниям.

В зависимости от субъекта толкование подразделяется прежде всего на *официальное* и *неофициальное*.

Официальное толкование дается уполномоченными на то компетентными органами и должностными лицами. Оно, как правило, документально оформляется в специальных актах (актах толкования) и является юридически обязательным для всех, кого это касается; вызывает определенные последствия. Такое толкование ориентирует субъектов правореализации на однозначное понимание толкуемой нормы и правильное ее применение.

В свою очередь, официальное толкование подразделяется на нормативное (общее) и казуальное (индивидуальное); аутентичное (авторское) и легальное (разрешенное, делегированное); судебное.

Нормативное толкование распространяется на более или менее широкий круг субъектов и носит характер общих установок. Термин «нормативное» здесь весьма условен. На самом деле нормативное толкование никаких новых норм не создает, а разъясняет лишь действующие. Это, как правило, судебное толкование в форме постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федера-

ции, рекомендующего всем нижестоящим судам придерживаться определенных требований и ориентиров при применении того или иного закона, рассмотрении той или иной категории дел. В отличие от нормативного, *казуальное* толкование касается определенного факта, дела, проступка. Оно не имеет общеобязательного значения, его цель — правильное разрешение именно данного, чаще всего сложного, уникального случая. Необходимость в казуальном толковании возникает тогда, когда решения нижестоящих правоприменительных органов по конкретным юридическим делам являются неправильными, не соответствующим закону.

Аутентичное (авторское) толкование — толкование, исходящее от органа или должностного лица, издавших толкуемый нормативный правовой акт, т. е. это толкование органами государства своих собственных актов.

Легальным называется такое толкование, которое официально разрешено, делегировано какому-либо органу со стороны вышестоящей инстанции. Чаще всего это ведомственное толкование.

Судебное толкование осуществляется судебными органами, и прежде всего Пленумом Верховного Суда Российской Федерации. Оно может быть как нормативным, так и казуальным. Среди судебного толкования особое значение имеет толкование права Конституционным Судом Российской Федерации, которому предоставлена исключительная прерогатива толковать Конституцию Российской Федерации и другие основополагающие акты.

Важно отметить, что Конституционный Суд Российской Федерации не может давать толкование Конституции Российской Федерации и других нормативных правовых актов по собственной инициативе, а только по письменным запросам соответствующих субъектов, указанных в статье 125 Конституции Российской Федерации. Конституционный Суд Российской Федерации рассматривает также соответствие принимаемых (издаваемых) в Российской Федерации законов, других правовых актов, отдельных норм Конституции Российской Федерации, и в случае признания их неконституционными они теряют свою юридическую силу. Разновидностью судебного является арбитражное толкование.

Неофициальное толкование исходит от субъектов, деятельность которых не является официальной, государственной, а стало быть, оно не имеет юридической силы и никаких право-

вых последствий не влечет. Неофициальное толкование делится на доктринальное (научное), профессиональное и обыденное.

Доктринальное (научное) толкование дается учеными, представителями науки. Ценность его — в аргументированности, доказательности, обоснованности. Типичным примером такого толкования являются периодически издаваемые научные комментарии к действующим российским кодексам. В этих комментариях, а также в различных статьях, монографиях специалисты разъясняют, толкуют соответствующие нормы — как их надо понимать и использовать. И хотя мнения ученых не обязательны для официальных лиц и органов, тем не менее их взгляды и рекомендации могут оказать и действительно оказывают существенную помощь правоприменительной практике, влияют на нее. Чем выше авторитет ученого, тем весомее его мнение.

Научное (неофициальное) толкование нельзя противопоставлять официальному как ненаучному. Официальное толкование, особенно разъяснения высших судебных органов, тоже базируются на научной основе. К разработке наиболее важных правотолкующих документов, например, постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, обычно привлекаются крупные ученые. Разница лишь в том, что в этих документах (актах толкования) содержатся в основном лишь итоговые выводы и установки, в то время как сугубо доктринальное (неофициальное) толкование предполагает развернутые доказательства, анализ, раскрытие смысла тех или иных юридических положений, воли законодателя.

Профессиональное толкование — дается юристами-профессионалами — судьями, прокурорами, следователями, адвокатами, другими специалистами, вообще лицами с высшим юридическим образованием, хорошо знающими действующее законодательство и практику его применения. Такое толкование может быть как устным (в виде консультации, ответов на конкретные вопросы), так и письменным (в форме справки, заключения, выступления в печати). Ценность профессионального толкования — в глубоких знаниях и компетенции толкующих лиц.

Обыденное толкование — первичный, житейский уровень понимания права, его интерпретация рядовыми гражданами. Такое толкование отражает правосознание основной массы населения. Его характерной чертой является то, что оно может быть неверным, чи-

сто эмоциональным. Тем не менее подобное правоощущение имеет важное значение при совершении гражданами юридически значимых действий, осуществлении ими своих прав и обязанностей, соблюдении законов, правопорядка. Разумеется, никакого внешнего (письменного) выражения обыденное толкование не получает.

Юридическая наука постоянно развивается, поэтому возможно появление новых разработок, посвященных классификации видов толкования (интерпретации) норм права.

4.1.3. Способы и объем толкования норм права

Под *способами толкования* понимаются конкретные приемы, с помощью которых уясняется и разъясняется норма права, устанавливается выраженная в ней воля законодателя в целях правильного ее применения.

Прием — это отдельное мыслительное действие. *Способ* — совокупность конкретных приемов, обладающих общими для них признаками, чертами, которые их объединяют в одно целое.

Каждый самостоятельный способ толкования обусловлен двумя факторами. Во-первых, каждый способ вытекает из особенностей права как объекта специального познания. Во-вторых, каждый из способов имеет особое содержание: позволяет использовать для установления воли законодателя особую область знания, понятий, правил (филологии, логики, специальных юридических знаний, истории и др.).

Способы толкования: грамматический (филологический, языковой), логический, систематический, историко-политический, специально-юридический, телеологический (целевой), функциональный.

Грамматическое (филологическое, языковое) толкование предполагает анализ текста закона с точки зрения лексико-стилистических и морфологических требований, уяснения значения отдельных слов, фраз, выражений, соединительных и разделительных союзов, знаков препинания и т. д. При таком толковании нужно выяснить, в каких словах, предложениях сформулированы гипотеза, диспозиция и санкция нормы права.

Логическое толкование — исследование текста закона, основанное на использовании законов и правил логики. При дан-

ном способе выясняется прежде всего внутренняя (логическая) структура нормы, взаимосвязь трех ее элементов — гипотезы, диспозиции и санкции; устраняются возможные логические противоречия, когда одно утверждение исключает другое; анализируются и оцениваются иносказания, переносный смысл, соотношение духа и буквы толкуемого правила. В этой части логическое толкование тесно связано с грамматическим.

Систематический способ означает, что норма права должна толковаться не изолированно, а в контексте других норм, в частности регулирующих смежные, однородные отношения. Это обусловлено системностью самого права, где все нормы тесно взаимосвязаны, расположены в определенном порядке, обладают свойством иерархичности, зависят друг от друга. Особенно это касается отсылочных и бланкетных норм. Для правильного понимания общего смысла нормы имеет значение ее относимость к той или иной отрасли права, институту; местоположение в отдельном акте (разделе, главе). При данном способе толкования упор делается не на внутреннее содержание нормы, а на внешние связи. Систематический прием помогает выявить и устранить коллизии между различными предписаниями, найти нужную норму при применении аналогии закона, осмыслить право в его единстве.

Историко-политическое толкование обязывает правоприменителя обратить внимание на те социальные условия, в которых была принята та или иная норма, — не отпали ли эти условия, не изменилась ли принципиально политическая и экономическая ситуация. Важно выяснить, в чем заключалась необходимость в принятии данного акта, сохраняется ли эта необходимость. То обстоятельство, что та или иная норма официально не отменена, еще не означает, что она действует.

Специально-юридическое толкование обусловлено наличием в правовой науке и в законодательстве специфических терминов и понятий, которые приходится разъяснять тем, кто в них не сведущ, кто не является специалистом в данной области. Известно, что каждая наука имеет свой «птичий язык», на котором она «изъясняется». Есть он и у юристов. Например, понятные для юристов термины: «искковая давность», «коносамént», «правосубъектность» большинству рядовых граждан не известны.

От грамматического данный способ толкования отличается тем, что здесь толкуются не отдельные слова и выражения, не их соединения, а целые юридические конструкции, понятия, институты. Они взаимосвязаны, но не тождественны.

Телеологическое (целевое) толкование направлено на выяснение тех целей, которые преследовал законодатель, принимая тот или иной закон. Эти цели могут указываться в самом акте, как правило, в преамбуле (во вступительной части). Они также могут логически вытекать из его содержания, общей направленности. Иногда о целях говорит уже само название закона или отдельных его разделов, норм, статей. Понимание общей цели закона способствует его эффективной реализации.

Функциональное толкование предполагает учет условий и факторов, в которых функционирует, действует, реализуется толкуемая норма и которые оказывают влияние на ее содержание. Известно, что нормы права, обладая некоторыми общими чертами, далеко не одинаковы по своему конкретному содержанию, характеру действия, функциональному назначению. Они по-разному опосредуют регулируемые общественные отношения. Есть нормы разрешающие и запрещающие, регулятивные и охранительные, обязывающие и управомочивающие, поощрительные и стимулирующие и т. д. У них разные функции, и это важно иметь в виду при их толковании и применении. Здесь учитываются тип и механизм правового регулирования, его направленность.

Результатом толкования должны быть полная ясность и определенность смысла закона.

Для юридической практики важное значение имеет выяснение соотношения содержания нормы с ее текстуальным выражением, т. е. *толкование по объему*.

Толкование по *объему* подразделяется на три вида:

— *буквальное толкование* — толкование, при котором словесное выражение нормы права и ее действительный смысл совпадают, иными словами, «дух» и «буква» адекватны. «Буква» — результат толкования, полученный в итоге анализа буквального текста. «Дух» — это его действительное содержание, выявленное в результате применения всех способов толкования. Таких норм большинство. Конечно, это надо еще установить с помощью внимательного анализа, дабы не допустить ошибки. Одна-

ко законодателю не всегда удается полностью совместить дух и букву нормы права и тогда правоприменителю приходится прибегать к расширительному или ограничительному толкованию;

— ограничительное толкование — толкование, при котором норме права придается более узкий смысл, чем это вытекает из буквального текста толкуемой нормы. Здесь «дух закона» уже «буквы закона»;

— расширительное толкование — толкование, когда норме права придается более широкий смысл, чем вытекает из ее словесного выражения. В данном случае «дух закона» шире «буквы закона».

От расширительного толкования следует отличать близкий к нему институт — толкование права по аналогии, когда широкое значение придается не конкретной норме, а всему праву и дело решается исходя из его общего духа, принципов, социальной направленности.

В результате использования различных способов толкования иногда можно получить неодинаковые выводы. Сопоставление результатов, полученных в процессе толкования (их совокупность), в конечном счете позволяет найти правильное решение. Овладение искусством толкования является одной из важнейших задач юридического образования.

Контрольные вопросы и задания

1. Дайте определение понятия «толкование».
2. Назовите способы толкования норм права.
3. В чем состоит различие между нормативным и казуальным толкованием?
4. Кем осуществляется аутентичное толкование?
5. Назовите правила грамматического толкования.
6. Кто вправе давать толкование Конституции Российской Федерации?

4.2. СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

План

4.2.1. Систематизация законодательства: понятие, объект, принципы и виды.

4.2.2. Кодификация: понятие, признаки, виды.

4.2.3. Инкорпорация и консолидация нормативных правовых актов.

Чтобы решить, которые из законов лучше отвечают требованиям разума, не следует сравнивать их друг с другом по отдельности, необходимо сопоставлять их между собой во всей их совокупности.

Ш. Л. Монтескьё

4.2.1. Систематизация законодательства: понятие, объект, принципы и виды

Систематизация — деятельность, направленная на упорядочение и совершенствование нормативных правовых актов, приведение их в определенную систему.

Систематизация законодательства преследует цель стабилизации правопорядка, приведения нормативно-правового регулирования в инструмент, обеспечивающий нормальное функционирование жизни страны, наиболее эффективное управление государственными делами в интересах личности. Целью систематизации является не только упорядочение имеющихся норм права, но и их обновление. В результате систематизации устраняются противоречия между нормами права, отменяются или изменяются устаревшие нормы и создаются новые, более совершенные, отвечающие потребностям общественного развития. Они группируются по определенным системным признакам, сводятся в кодексы, другие систематизированные правовые акты, собрания законодательства.

Таким образом, систематизация в своей основе имеет правотворческую природу, поскольку правотворчество не ограничивается только принятием (изданием) правовых актов, которые устанавливают, изменяют или отменяют нормы права: оно включает также и деятельность по упорядочению системы зако-

нодательства. Правотворческий аспект систематизации наглядно проявляется при отраслевой кодификации законодательства, внесении изменений в действующие нормативные правовые акты и в других случаях, когда посредством систематизации изменяется содержание нормативного правового акта, установленное им ранее правовое регулирование.

Объектом систематизации законодательства являются нормативные правовые акты.

Систематизация законодательства должна основываться на следующих **общетеоретических принципах**: 1) законности; 2) научности; 3) всеохватности; 4) единовременности; 5) нормативности; 6) системности (поэтапности); 7) профессионализма.

Принцип законности означает строгое и неуклонное следование в процессе систематизации Конституции Российской Федерации, федеральным законам. Официальная систематизация не может быть свободна от правовой регламентации, она не может противоречить действующим принципам и нормам права.

К сожалению, в настоящее время состояние нормативно-правового регулирования систематизации законодательства в Российской Федерации и ее субъектах характеризуется отсутствием общей концепции института систематизации и стихийностью правотворчества в этой сфере.

Принцип научности предполагает, во-первых, четкое планирование, подчинение процесса систематизации определенному плану, решение вопросов о направлениях и способах систематизации, выделении среди них основных, главных; во-вторых, использование в процессе систематизации знаний социально-экономической, политической и иной обстановки в стране; в-третьих, использование опыта правотворчества и систематизации законодательства.

Принцип всеохватности заключается в том, что систематизацией должна быть охвачена вся совокупность норм права и каждая имеющаяся норма права должна занять свое место в нормативном правовом акте, а нормативный правовой акт, в свою очередь, должен занять четко определенное положение среди других нормативных правовых актов.

Принцип единовременности процесса систематизации предполагает последующее включение в систему правовых актов вновь созданных нормативных правовых актов. Задачи система-

тизации должны решаться уже на стадии подготовки проектов правовых актов. В этот период должно быть определено место разрабатываемого проекта правового акта в системе законодательства, подготовлены и внесены вместе с проектом перечни нормативных правовых актов, подлежащих признанию утратившими силу или изменению в связи с принятием нового правового акта. Единовременность процесса систематизации состоит в том, чтобы весь обновленный систематизированный массив правовых актов заработал одновременно.

Принцип нормативности предполагает, что предложения о признании утратившими силу полностью или частично выявленных в процессе систематизации правовых актов, противоречащих действующему законодательству; фактически утративших свое значение, но формально не отмененных; потерявших свое значение в связи с признанием утратившими силу либо отменой основных правовых актов, необходимо вносить в установленном порядке. Это, в свою очередь, означает, что принятие (издание) таких правовых актов может осуществляться только уполномоченными субъектами права по основаниям, предусмотренным законодательством, с соблюдением установленной процедуры подготовки и принятия правовых актов.

Принцип системности (поэтапности) означает, что процесс систематизации законодательства, происходящий в рамках определенной системы (схемы), неизбежно разбивается на ряд этапов, различных по своим задачам, объему и протяженности по времени:

- 1) инвентаризацию и учет созданного нормативного массива;
- 2) ревизию законодательства;
- 3) разрешение вопроса о критериях отбора нормативного материала, в зависимости от целей систематизации; регистрацию отобранного нормативного материала в хронологической последовательности;
- 4) дифференциацию материала, т. е. освобождение от правовых актов временного значения и однократного действия; правовых актов о признании утратившими силу ранее принятых (изданных) правовых актов, если в них не устанавливается новых норм; правовых актов с определенными в них сроками действия, истекшими и не продленными; правовых актов, формально не отмененных, но фактически полностью утративших силу

по различным основаниям; правовых актов персонального характера и др.;

5) внешнюю обработку нормативного материала, т. е. исключение из текста нормативного правового акта вводных и заключительных частей, не содержащих нормативных положений, и других положений, не имеющих нормативного характера; статей (пунктов) о признании нормативных правовых актов или отдельных их положений утратившими силу; статей (пунктов) временного, однократного действия и т. п.;

6) выявление противоречий, дублирования, пробелов и разработку в целях их устранения актов систематизации законодательства;

7) составление собраний (сводов) законодательства;

8) издание и поддержание в действующем состоянии собраний (сводов) законодательства.

Принцип профессионализма проявляется в обязательном участии квалифицированных, высокопрофессиональных специалистов на всех этапах систематизации законодательства. Это должны быть профессионалы своего дела, обладающие специальными знаниями, широкой эрудицией, опытом правотворческой деятельности и систематизации законодательства. Квалификация и профессионализм специалистов, осуществляющих систематизацию, должны обеспечиваться государственной системой подготовки и усовершенствования кадров в сфере юриспруденции, научно-методическим обеспечением данного вида деятельности.

Таким образом, *принципы систематизации* — основополагающие идеи, руководящие начала, исходные положения деятельности, связанной с кодификацией, инкорпорацией и консолидацией действующего законодательства.

Систематизация — родовое понятие, охватывающее всю деятельность по упорядочению правовых актов. В зависимости от целей и характера решаемых задач на разных этапах приоритетными могут быть различные *виды систематизации*: кодификация, инкорпорация, консолидация.

Систематизация законодательства находится в непосредственной взаимосвязи с правовой информатизацией, обнародованием нормативных правовых актов, их официальным опубликованием и вступлением в действие.

Систематизация законодательства создает предпосылки для правовой информатизации. Решаемая средствами систематизации задача повышения качества нормативных правовых актов благоприятствует информационному обмену, удовлетворению информационно-правовых потребностей участников правоотношений. Правовая информатизация должна осуществляться с учетом Концепции правовой информатизации России, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 28 июня 1993 г. № 966 (ред. от 22 марта 2005 г.)¹.

Таким образом, систематизация законодательства по своему содержанию представляет собой многообразную, многоплановую деятельность, необходимую:

во-первых, для развития законодательства. Создание внутренней единой системы нормативных правовых актов является необходимым условием эффективности правотворческой деятельности;

во-вторых, для расчистки массива нормативных правовых актов, ревизии действующей правовой системы, ликвидации устаревших и неэффективных норм права;

в-третьих, для обеспечения доступности законодательства, удобства пользования им, оперативного поиска необходимой правовой информации;

в-четвертых, для целенаправленного и эффективного правового просвещения и воспитания, научных исследований.

4.2.2. Кодификация: понятие, признаки, виды

Кодификация — «форма систематизации путем объединения нормативных правовых актов в единый, логически цельный акт с изменением их содержания»².

В процессе кодификации устраняются устаревший правовой материал, противоречия в нормах, создаются новые правила поведения, обеспечивается их согласованность, логичность. Исходя из указанного выше понимания кодификации, она осуществляется один раз, а в дальнейшем происходит лишь обновление содержания кодифицированного правового акта.

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации*. 1993. № 27. Ст. 2521.

² *Матузов Н. И., Малько А. В.* Указ. соч. С. 308.

Кодификация — способ правотворчества, наиболее сложный и трудоемкий вид систематизации. Реальным выражением того, что кодификация представляет собой наиболее высокий вид правотворчества, являются формулируемые в кодификационных актах *общие нормы*, которые позволяют юридически объединить весь нормативный материал, осуществить специализацию и интеграцию правового регулирования.

Признаки кодификации:

1) кодификацией имеют право заниматься только компетентные правотворческие органы на основании конституционных или других законных полномочий;

2) в итоге появляется единый нормативный правовой акт, являющийся источником права и заменяющий все ранее действовавшие в этой области правовые акты;

3) кодифицированный правовой акт выступает основным среди всех иных нормативных правовых актов, действующих в определенной сфере общественной жизни. Такой правовой акт регулирует достаточно обширную сферу отношений;

4) нормативные правовые акты, создаваемые в результате кодификации, рассчитаны на длительное регулирование общественных отношений. Они учитывают возможные изменения в общественной жизни и способны регулировать более совершенные общественные отношения, которые могут возникнуть в будущем;

5) акт кодификации обычно имеет значительный объем, сложную структуру, состоящую из Общей и Особенной частей, разделов, глав и др. Нормативный правовой акт, лишенный «Общей части» (общих положений), не может быть признан кодифицированным.

Как правило, в результате кодификации правовых актов создаются кодексы. *Кодекс* — «систематизированный комплексный законодательный акт, объединяющий в определенном порядке переработанные нормы права, регулирующие однородную сферу общественных отношений»¹.

Поскольку кодекс — это разновидность закона, то для придания правовому акту наименования «кодекс» необходимо, чтобы регулирование отношений, составляющих его содержание, входило в компетенцию законодательного (представительного)

¹ Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 309.

органа. Кодекс утверждается законом, порядок введения его в действие определяется специальным законом.

От других законов кодекс отличает, во-первых, полнота регулирования отношений в какой-либо сфере; во-вторых, юридическая цельность; в-третьих, высокий уровень нормативных обобщений; в-четвертых, отражение крупных юридических теорий и концепций; в-пятых, лидирующее место среди иных законов и особое воздействие на все другие правовые акты и процесс правоприменения.

Кодексы — не единственный вид правовых актов, создаваемых в результате кодификации. Другими формами кодификации являются уставы, положения, правила и др.

Устав — «кодифицированный нормативный правовой акт, определяющий правовое положение юридического лица. По своей юридической природе устав можно отнести к внутренним нормативным правовым актам органа, организации. Устав утверждается в порядке, предусмотренном законами, иными правовыми актами о соответствующих юридических лицах»¹.

Положение — «кодифицированный нормативный правовой акт, определяющий юридический статус и порядок деятельности каких-либо субъектов права, регламентирующий полномочия определенных органов, их структуру, функции»².

Правила — кодифицированный нормативный правовой акт, устанавливающий порядок какого-либо вида деятельности.

Сфера общественных отношений, регулируемых правовыми актами, имеющими название «устав» (за исключением уставов субъектов РФ), «положение», «правила», всегда имеет более локальный характер, чем правовой акт под названием «кодекс».

В юридической литературе различают несколько **видов кодификации**. Она может быть *всеобщей* (когда переработке подвергается значительная часть законодательства), *отраслевой* (когда перерабатываются нормы определенной отрасли законодательства), *специальной* (когда перерабатываются нормы какого-либо правового института).

¹ *Юридическая энциклопедия* / отв. ред. Б. Н. Топорнин. М. : Юрист, 2001. С. 1136.

² *Матузов Н. И., Малько А. В.* Указ. соч. С. 309.

Необходимо отметить, что кодификация как способ систематизации законодательства имеет известные границы. Не по всем областям права возможно такое согласование и упорядочение нормативного материала, которое свойственно кодифицированным актам.

4.2.3. Инкорпорация и консолидация нормативных правовых актов

Инкorporация (лат. *incorporatio*) — «форма систематизации путем объединения нормативных актов без изменения их содержания в сборник, где каждый из актов сохраняет свое самостоятельное юридическое значение»¹.

Инкorporация представляет собой постоянную деятельность органов государственной власти Российской Федерации с целью поддержания законодательства в актуальном состоянии, обеспечения его доступности и обозримости, снабжения самого широкого круга субъектов достоверной информацией о законах и иных нормативных правовых актах в их действующей редакции. Инкorporация — самый простой вид систематизации. В зависимости от состояния и характера правового массива инкorporация либо полностью обеспечивает приведение его в порядок, либо является необходимым этапом для последующей кодификации соответствующей части правовых актов.

Особенность инкorporации состоит в том, что в содержание помещаемых в сборники, собрания правовых актов какие-либо изменения, как правило, не вносятся, следовательно, содержание правового регулирования по существу не меняется. Именно это свойство инкorporации — сохранение неизменным содержания нормативного регулирования — отличает ее от кодификации и консолидации.

Вместе с тем форма изложения содержания нормативных правовых актов претерпевает определенные, а иногда довольно существенные изменения, поскольку инкorporация не сводится к простому воспроизведению правовых актов в их первоначальной редакции. Как правило, в сборниках, собраниях действующих нормативных правовых актов тексты таких актов печата-

¹ Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 307.

ются с учетом последующих их официальных изменений, с указанием официальных реквизитов тех правовых актов, которыми внесены соответствующие коррективы.

Инкорпорация отличается от кодификации следующими основными аспектами:

1) создание хронологических и систематических собраний, а тем более неофициальных тематических сборников законодательства не преследует цели изменения содержания правового регулирования, создания новых институтов и норм права;

2) она осуществляется посредством различной классификации нормативного материала, а не на основе предмета и метода правового регулирования;

3) инкорпорация приводит к созданию сборников и собраний действующего законодательства, часто не имеющих официального характера;

4) инкорпорационные работы должны проводиться постоянно, поддерживая законодательство в упорядоченном состоянии, в то время как кодификация проводится лишь тогда, когда назревает необходимость существенного обновления целых отраслей и институтов права.

В зависимости от юридической силы издаваемых сборников и собраний законодательства инкорпорация подразделяется на официальную, официозную (полуофициальную) и неофициальную.

Официальная инкорпорация — упорядочение правовых норм путем издания от имени и по поручению либо с санкции правотворческого органа (органов) сборников или собраний (сводов) действующих нормативных правовых актов, которые им утверждаются или иным способом официально одобряются. Издаваемые органами государственной власти Российской Федерации либо иными, уполномоченными ими, органами сборники, собрания (своды) законодательства имеют официальный характер, т. е. они приравниваются к официальным источникам опубликования и, хотя они и не являются источниками права, однако на них можно ссылаться в процессе правотворчества и применения права. По своей юридической природе акт официальной инкорпорации является формой опубликования или перепубликования действующих нормативных правовых актов в обработанном и упорядоченном виде.

Различают два вида официальной инкорпорации: хронологическую и систематическую (предметную).

Хронологическая инкорпорация — форма систематизации, при которой упорядочение нормативных правовых актов производится по времени их опубликования и вступления в силу.

В настоящее время в Российской Федерации и в субъектах Российской Федерации выработаны формы официального опубликования нормативных правовых актов, которые служат способом официальной хронологической инкорпорации. В Российской Федерации издается хронологическое Собрание законодательства Российской Федерации. В ряде субъектов Российской Федерации также издаются хронологические собрания законов, иных правовых актов, принимаемых законодательными (представительными) органами государственной власти этих субъектов.

Систематическая инкорпорация представляет собой упорядочение действующих нормативных правовых актов по предметному признаку, т. е. по отраслям права, их институтам, сферам государственной деятельности. В систематизированных сборниках или собраниях законодательства нормативный материал распределяется по видам или сферам правового регулирования (основы государственного управления, социальное обеспечение, государственная гражданская служба, финансы, образование, и т. д.). В начале каждого раздела помещаются правовые акты более высокой юридической силы, содержащие основные, принципиальные нормы по соответствующему вопросу, а затем правовые акты, развивающие, конкретизирующие и детализирующие основные нормы. Пользуясь систематической инкорпорацией, государственные органы, органы местного самоуправления, должностные лица и граждане могут быстро и оперативно использовать интересующие их нормы права.

При подготовке и издании собраний законодательства могут сочетаться хронологический и предметный принципы расположения материала, когда разделы собрания подразделяются тематически, по предметному принципу, а внутри каждого раздела правовые акты располагаются в хронологическом порядке.

При инкорпорации допускается «уплотнение» объединяемого законодательства за счет исключения из текстов публикуемых правовых актов устаревших преамбул, отмененных статей (пунк-

тов), т. е. применяются приемы внешней обработки правовых актов. Под внешней обработкой правовых актов понимается внесение в первоначальный их текст всех последующих официальных изменений. Степень внешней обработки правовых актов зависит от полномочий органа, осуществляющего инкорпорацию. В одних случаях она может быть высокой, в других — менее высокой.

Официозная (полуофициальная) инкорпорация — издание сборников или собраний законодательства по поручению правотворческого органа (органов) специально уполномоченными на то органами, при этом правотворческий орган (органы) не утверждает и не одобряет такой сборник или собрание. Тексты правовых актов, помещенные в такие сборники или собрания, не приобретают официальный характер.

Неофициальная инкорпорация — внешняя обработка законодательства, которая проводится организациями или отдельными гражданами (учебными заведениями, ведомствами, учеными и практиками) без специальных на то полномочий правотворческих органов. Неофициальная инкорпорация обслуживает специфические потребности учреждений, организаций, отдельных категорий специалистов в нормативном правовом материале. Это могут быть сборники законодательства, справочники по законодательству для депутатов, руководителей и специалистов органов государственной власти и местного самоуправления, руководителей и специалистов различных органов и организаций, юристов, работников судебных и правоохранительных органов. Официальной формой опубликования они не являются, поэтому на них нельзя ссылаться в процессе правотворчества и применения права.

В отличие от официальной инкорпорации нормативные правовые акты не подвергаются здесь какой-либо обработке. Они остаются такими, какими были приняты (изданы).

Инкорпорация законодательства может классифицироваться в зависимости от объема охватываемого нормативного материала. По этому признаку следует различать *генеральную (полную)* инкорпорацию, когда в собрание включается, например, все законодательство Российской Федерации и *частичную* инкорпорацию, когда составляются сборники или собрания нормативных правовых актов по определенным вопросам, сферам государственного регулирования, определенной отрасли законодательства или правовому институту и

другим признакам. По методу обработки нормативных правовых актов инкорпорация может быть *простой*, когда из правовых актов в процессе их помещения в сборники исключаются ненормативные, а также формально отмененные положения, временные нормы, срок действия которых истек, подписи уполномоченных должностных лиц, и *сложной*, когда наряду с указанными действиями из сборников исключаются также формально не отмененные, но фактически утратившие силу правовые акты.

Консолидация — форма систематизации путем объединения нормативных актов без изменения их содержания в единый акт, где каждый из актов теряет свое самостоятельное юридическое значение. Здесь нормативные правовые акты объединяются по признаку их относимости к одному виду деятельности (охрана природы, образование и т. п.). При консолидации всего массива действующих правовых актов может быть установлено, что по одному и тому же вопросу имеется несколько правовых актов, которые по-разному регулируют сходные правоотношения, что некоторые нормативно-правовые предписания повторяются в различных правовых актах. В задачу консолидации входит устранение этих противоречий и повторений путем полной или частичной отмены некоторых ранее принятых (изданных) правовых актов либо путем внесения в них соответствующих изменений, либо путем объединения нескольких нормативных правовых актов в единый сводный (укрупненный) правовой акт.

В новом сводном (укрупненном) правовом акте объединению подлежат предписания одинаковой юридической силы, при этом все нормы прежних правовых актов располагаются в определенной логической последовательности, осуществляется определенная редакционная правка, чисто внешняя обработка нормативно-правовых предписаний, чтобы все они излагались единым стилем, исправляется устаревшая терминология. Такой нормативный правовой акт принимается (издается) правотворческим органом в качестве нового, самостоятельного источника права, а прежние разрозненные правовые акты признаются утратившими силу.

Особенность консолидации состоит в том, что она является «компромиссной» систематизацией, сочетающей в себе черты инкорпорации и кодификации. По форме систематизации нормативных правовых актов консолидация в большей мере при-

мыкает к систематической инкорпорации. Консолидация используется зачастую как промежуточный этап, когда отсутствует возможность кодификации. В этих случаях консолидация выступает как эффективное средство для объединения однородного нормативного материала, сокращения числа правовых актов и улучшения правового регулирования.

Систематизация законодательства должна обеспечивать единство системы нормативных правовых актов и норм права, целостность и четкость структуры законодательства Российской Федерации, удобство пользования правовыми актами, облегчая оперативный их поиск и установление взаимосвязи между ними. Это может быть достигнуто только при использовании всех способов систематизации нормативного массива: кодификации, инкорпорации и консолидации.

Контрольные вопросы и задания

1. Что такое систематизация законодательства? Для чего она нужна?
2. Что является объектом систематизации законодательства?
3. Назовите основные принципы систематизации законодательства.
4. Какие виды систематизации вы знаете?
5. Что представляет собой инкорпорация нормативных правовых актов?
6. Какими признаками консолидация отличается от кодификации?

4.3. ПОРЯДОК ВСТУПЛЕНИЯ В СИЛУ И ОПУБЛИКОВАНИЯ ЗАКОНОВ

План

4.3.1. Действие закона во времени, в пространстве и по кругу лиц.

4.3.2. Порядок опубликования законов.

4.3.3. Язык официального опубликования законов.

Non obligat lex nisi promulgate —
закон не обязывает, если он не
опубликован.

4.3.1. Действие закона во времени, в пространстве и по кругу лиц

Под *действием закона* понимается «обязательность исполнения закона в течение определенного времени, на определенной территории (в пространстве) и в отношении конкретного круга лиц, организаций, и иных субъектов права»¹.

Точное установление границ действия законов является первейшим условием правового регулирования. От того, когда вступает в действие закон, на какую территорию он распространяется, в определенной степени зависит его эффективность, достижение целей правового регулирования. Так, чрезмерно быстрое (после утверждения) введение в действие крупного и сложного закона может вызвать затруднения в работе органов государственной власти, поставить в невыгодное положение отдельных субъектов, повлечь за собой трудности в решении практических вопросов.

Действие законов во времени. Законы начинают действовать с момента вступления их в силу.

Словарь русского языка определяет *время* как «1) продолжительность, длительность чего-нибудь, измеряемая секундами, минутами, часами; 2) промежуток той или иной длительности, в который совершается, совершилось или совершится что-нибудь,

¹ *Большой юридический словарь* / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. М. : ИНФРА-М, 1999. С. 148 (Библиотека словарей «ИНФРА-М»).

последовательная смена часов, дней, лет; 3) определенный момент, в который произошло, произойдет или происходит что-нибудь; 4) период, эпоха»¹.

Правовое время — «особая функциональная категория юридической науки и практики, выражающая начало, длительность и окончание какого-либо правового действия, процесса, нормы, события и последовательности смены их состояний»².

Установленные временные параметры взаимодействуют с правовыми отношениями в процессе регулирования поведения людей.

Момент времени — «мгновение, отражающее начало (окончание) взаимодействия правовых субъектов, материальных тел, состояний, событий в правовом пространстве. Это понятие фиксирует с помощью указания наступления юридического факта начало или окончание каких-либо прав в виде определенного календарного срока, даты (например, подготовки или принятия закона, вступления его в силу или отмены)»³.

Во многих странах действуют определенные правила вступления в силу законов:

1. Закон вступает в силу с момента его принятия законодательным органом. В этом случае закон сразу приобретает юридическую силу и, следовательно, порождает юридические последствия еще до его официального опубликования. Такой способ вступления в силу законов не может иметь широкого распространения, поскольку нельзя ожидать от лиц строгого соблюдения законов, если последние в той или иной форме еще не доведены до их сведения.

2. Закон начинает действовать по истечении определенного срока после его опубликования. В Российской Федерации согласно статье 6 Федерального закона от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»⁴ федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания

¹ Ожегов С. И. Указ. соч. С. 84.

² Тенилова Т. Л. Время в праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Н. Новгород, 1999. С. 11.

³ Там же.

⁴ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 8. Ст. 801.

вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официально-го опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу.

В отношении отдельных актов законодательства федераль-ным законодателем может быть установлен иной порядок вступления их в силу.

В соответствии с частью 5 статьи 8 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (предста-вительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» конституция (устав) и закон субъекта Российской Федерации вступают в силу после их офи-циального опубликования. Законы и иные нормативные право-вые акты субъекта Российской Федерации по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина вступают в силу не ранее чем через десять дней после их официального опубликования.

3. Закон вступает в силу со времени, указанного в самом за-коне или в законе о введении его в действие. Разрыв во времени между официальным опубликованием и вступлением закона в силу необходим не только для ознакомления с вновь принятым законом всех заинтересованных субъектов, но и для прочного усвоения его содержания лицами, осуществляющими применение права.

Установление точного срока вступления в силу закона важно потому, что именно с этого момента их предписания под-лежат исполнению.

Новый закон распространяет свое действие только на те от-ношения, которые имеют место после вступления его в силу. В сфере правового регулирования существует общее правило — «закон обратной силы не имеет».

Обратная сила закона означает распространение действия нового закона на факты и порожденные ими правовые послед-ствия, которые возникли до введения в действие нового закона. Такое положение является надежной гарантией обеспечения прав и обязанностей граждан, поддержания прочного правопо-рядка. Этот принцип является общим для всех отраслей права. Так, например, в Российской Федерации он применен в граж-данском (ст. 4, 422 Гражданского кодекса РФ), уголовном (ст. 10 Уголовного кодекса РФ) законодательстве.

Вместе с тем Конституция Российской Федерации содержит и прямые запреты, касающиеся придания закону обратной силы, которые сформулированы в статьях 54 и 57. Одновременно Конституция Российской Федерации не препятствует приданию обратной силы законам, если они улучшают положение субъектов права.

Обратная сила — это ревизионная сила закона. Такой закон предполагает пересмотр (ревизию) уже урегулированных в соответствии с ранее действовавшими законами прав и обязанностей. Закон, имеющий обратную силу, обязывает пересмотреть правоприменительные акты о размере выплат, привлечении к уголовной ответственности, признании права собственности и т. д.

Придание закону обратной силы возможно в двух случаях: а) если в самом законе об этом сказано; при издании подобного рода актов должны тщательно «просчитываться» все возможные юридические и иные последствия; б) если закон смягчает или вовсе устраняет ответственность.

Законы утрачивают свою силу (прекращают действие) по следующим основаниям:

1) по истечении срока действия, если закон был принят на определенный срок и этот срок истек;

2) в связи с изданием нового закона, заменяющего ранее действующий закон (косвенная отмена);

3) на основании прямого указания законодательного органа об отмене закона (прямая отмена).

Таким образом, действие законов во времени характеризуется двумя основными моментами: а) вступлением закона в силу; б) утратой им юридической силы.

Однако большая часть нормативных правовых актов принимается без указания срока их действия. В этих случаях считается, что акт действует неопределенно-длительный срок, до тех пор пока правотворческий орган не примет специального решения о признании его утратившим силу полностью или частично. До принятия такого решения акт признается действующим даже в тех случаях, когда он фактически устарел и не реализуется в конкретных отношениях. Ибо применяется принцип: государственное право не может быть изменяемо соглашением частных лиц.

Действие закона в пространстве. Действие закона определяется территорией, на которую распространяются властные полномо-

чия органа, его принявшего. Под территорией Российской Федерации понимается ее сухопутное и водное пространство внутри государственных границ, воздушное пространство над ними, недра. К ней относится также территория российских дипломатических представительств за рубежом, военные и торговые суда в открытом море, воздушные корабли, находящиеся в полете за пределами страны.

Действие законов в пространстве зависит от уровня государственного органа, принявшего данный закон, и от его юридической силы.

Законы распространяют свое действие:

— на территорию страны (как правило, федеральные конституционные законы, федеральные законы);

— территорию субъекта Российской Федерации (федеральные конституционные законы, федеральные законы, законы субъектов Российской Федерации);

— территорию, указанную в самом законе.

Действие законов по кругу лиц. На территории Российской Федерации законы действуют в отношении всех ее граждан, государственных органов, общественных организаций, иностранцев, лиц без гражданства. Вместе с тем существуют специальные законы, распространяющиеся только на отдельные категории граждан или должностных лиц.

Таким образом, закон начинает действовать, порождать определенные права и обязанности только тогда, когда он вступает в силу. Именно с этого момента закон становится обязательным для адресатов правовых норм.

4.3.2. Порядок опубликования законов

Являясь заключительной стадией законотворческого процесса, официальное опубликование закона оказывает непосредственное влияние на механизм его реализации и тем самым воздействует на правоприменительную практику в целом.

В соответствии с частью 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации: «Законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обя-

занности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения».

Под официальным опубликованием закона понимается помещение его текста (со всеми реквизитами) в специальном издании. Перечень таких изданий и порядок опубликования в них текстов законов определяются в законодательстве.

В соответствии с Федеральным законом «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» на территории Российской Федерации применяются только те федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания, которые официально опубликованы.

Датой принятия федерального закона считается день принятия его Государственной Думой в окончательной редакции.

Датой принятия федерального конституционного закона считается день, когда он одобрен палатами Федерального Собрания в порядке, установленном Конституцией Российской Федерации.

Федеральные конституционные законы, федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после дня их подписания Президентом Российской Федерации.

Акты палат Федерального Собрания публикуются не позднее десяти дней после дня их принятия.

Одновременно с федеральными законами о ратификации международных договоров, публикуются и сами международные договоры.

Официальным опубликованием федерального конституционного закона, федерального закона, акта палаты Федерального Собрания считается первая публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете», «Собрании законодательства Российской Федерации» или первое размещение (опубликование) на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

Федеральные конституционные законы, федеральные законы направляются для официального опубликования Президентом Российской Федерации.

«Парламентская газета» является официальным периодическим изданием Федерального Собрания. Федеральные конституционные законы, федеральные законы подлежат обязательно-

му опубликованию в «Парламентской газете». Обязательному опубликованию в «Парламентской газете» подлежат те акты палат Федерального Собрания, по которым имеются решения палаты, принявшей эти акты, об обязательном их опубликовании.

В соответствии со статьей 7 Федерального закона «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» «Собрание законодательства Российской Федерации» является официальным периодическим изданием, в котором публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания, Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации и о соответствии Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

«Собрание законодательства Российской Федерации» состоит из пяти разделов:

- в первом разделе публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы;

- во втором разделе публикуются акты палат Федерального Собрания;

- в третьем разделе публикуются акты Президента Российской Федерации;

- в четвертом разделе публикуются акты Правительства Российской Федерации;

- в пятом разделе публикуются решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации и о соответствии Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

Публикуемые в «Собрании законодательства Российской Федерации» акты помещаются в статьях, имеющих соответствующие порядковые номера. Приложения к актам помещаются в тех же статьях, что и сами акты.

Федеральный конституционный закон, федеральный закон, акт палаты Федерального Собрания, в который были внесены изменения или дополнения, может быть повторно официально опубликован в полном объеме.

При определении первой публикации полного текста федерального конституционного, федерального закона необходимо выявлять, какой источник, из числа признанных официальными источниками опубликования, первым полностью опубликовал текст нормативного правового акта. При этом следует иметь в виду, что если текст закона опубликован в нескольких номерах газеты, то при определении сроков вступления в силу отсчет следует начинать с даты, когда была закончена публикация всего текста закона. При условии опубликования в один день несколькими источниками полного текста закона предпочтение по указанию источника первого официального опубликования следует отдавать «Российской газете» как имеющей больший тираж.

Указание на дату первого официального опубликования имеет значение для правильного определения времени вступления в силу закона.

Международные договоры Российской Федерации вступают в силу для Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации» и в порядке и сроки, предусмотренные в договоре или согласованные между договаривающимися сторонами.

Помимо официального опубликования законов существуют и иные формы их оглашения.

Федеральные конституционные законы, федеральные законы могут быть опубликованы в иных печатных изданиях, а также доведены до всеобщего сведения (обнародованы) по телевидению и радио, разосланы государственным органам, должностным лицам, предприятиям, учреждениям, организациям, переданы по каналам связи, распространены в машиночитаемой форме.

Законы могут быть опубликованы также в виде отдельного издания.

Неофициальное опубликование закона имеет только информационное значение и не порождает правовых последствий.

4.3.3. Язык официального опубликования законов

В соответствии со статьей 68 Конституции Российской Федерации государственным языком Российской Федерации на всей ее территории является русский язык.

Статус русского языка как государственного языка Российской Федерации предусматривает обязательность использования русского языка в сферах, определенных Федеральным законом от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ «О государственном языке Российской Федерации» (ред. от 5 мая 2014 г.)¹, другими федеральными законами, Законом Российской Федерации от 25 октября 1991 г. № 1807-1 «О языках народов Российской Федерации» (ред. от 12 марта 2014 г.)² и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, его защиту и поддержку, а также обеспечение права граждан Российской Федерации на пользование государственным языком Российской Федерации.

Порядок утверждения норм современного русского литературного языка при его использовании в качестве государственного языка Российской Федерации, правил русской орфографии и пунктуации определяется Правительством Российской Федерации.

Обязательность использования государственного языка Российской Федерации не должна толковаться как отрицание или умаление права на пользование государственными языками республик, находящихся в составе Российской Федерации, и языками народов Российской Федерации.

Государственный язык Российской Федерации подлежит обязательному использованию при официальном опубликовании международных договоров Российской Федерации, а также законов и иных нормативных правовых актов.

Согласно статье 12 Закона Российской Федерации «О языках народов Российской Федерации» федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания, указы и распоряжения Президента Российской Федерации, постановления и распоряжения Правительства Россий-

¹ *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 2005. № 23. Ст. 2199.

² *ВСНД и ВС РФ.* 1991. № 50. Ст. 1740.

ской Федерации официально публикуются на государственном языке Российской Федерации.

В республиках указанные правовые акты наряду с официальным опубликованием могут публиковаться на государственных языках республик.

Законы и иные нормативные правовые акты республик наряду с официальным опубликованием на государственном языке Российской Федерации могут официально публиковаться на государственных языках республик.

Законы и иные нормативные правовые акты краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов официально публикуются на государственном языке Российской Федерации.

В необходимых случаях указанные нормативные правовые акты наряду с официальным опубликованием могут публиковаться на языках народов Российской Федерации в соответствии с законодательством субъектов Российской Федерации.

В случаях использования наряду с государственным языком Российской Федерации государственного языка республики, находящейся в составе Российской Федерации, других языков народов Российской Федерации тексты на русском языке и на государственном языке республики, находящейся в составе Российской Федерации, других языках народов Российской Федерации должны быть идентичными по содержанию и техническому оформлению, выполнены разборчиво, звуковая информация (в том числе в аудио- и аудиовизуальных материалах, теле- и радиопрограммах) на русском языке и указанная информация на государственном языке республики, находящейся в составе Российской Федерации, других языках народов Российской Федерации также должна быть идентичной по содержанию, звучанию и способам передачи.

Контрольные вопросы и задания

1. Что означает действие законов во времени, в пространстве, по кругу лиц?
2. В каких случаях закон имеет обратную силу?
3. Когда закон утрачивает юридическую силу?
4. В какие сроки должны опубликовываться нормативные правовые акты?

5. В каких официальных изданиях публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания?

6. На каком языке публикуются нормативные правовые акты?

Нормативные правовые акты

1. *Конституция* Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (ред. от 21 июля 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2014. — № 9. — Ст. 851.

2. *О Конституционном Суде* Российской Федерации : федер. конституц. закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 4 июня 2014 г.) // Там же. — 1994. — № 13. — Ст. 1447.

3. *О судебной системе* Российской Федерации : федер. конституц. закон от 31 дек. 1996 г. № 1-ФКЗ (ред. от 5 февр. 2014 г.) // Там же. — 1997. — № 1. — Ст. 1.

4. *О Правительстве* Российской Федерации : федер. конституц. закон от 17 дек. 1997 г. № 2-ФКЗ (ред. от 23 мая 2015 г. № 3-ФКЗ) // Там же. — 1997. — № 51. — Ст. 5712.

5. *О языках народов* Российской Федерации : закон Рос. Федерации от 25 окт. 1991 г. № 1807-1 (ред. от 12 марта 2014 г.) // ВСНД и ВС РФ. — 1991. — № 50. — Ст. 1740.

6. *О порядке опубликования и вступления в силу* федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания : федер. закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ (ред. от 25 дек. 2012 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1994. — № 8. — Ст. 801.

7. *О международных договорах* Российской Федерации : федер. закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ (ред. от 12 марта 2014 г.) // Там же. — 1995. — № 29. — Ст. 2757.

8. *Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов* Российской Федерации : федер. закон от 6 окт. 1999 г. № 184-ФЗ (ред. от 6 апр. 2015 г.) // Там же. — 1999. — № 42. — Ст. 5005.

9. *О государственном языке* Российской Федерации : федер. закон от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ (ред. от 5 мая 2014 г.) // Там же. — 2005. — № 23. — Ст. 2199.

10. *О порядке опубликования международных договоров Российской Федерации* : указ Президента Рос. Федерации от 11 янв. 1993 г. № 11 (ред. от 1 дек. 1995 г.) // Собр. актов Президента и Правительства Рос. Федерации. — 1993. — № 3. — Ст. 182.

11. *О Концепции правовой информатизации России* : указ Президента Рос. Федерации от 28 июня 1993 г. № 966 (ред. от 22 марта 2005 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1993. — № 27. — Ст. 2521.

12. *О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти* : указ Президента Рос. Федерации от 23 мая 1996 г. № 763 (ред. от 14 окт. 2014 г.) // Там же. — 1996. — № 22. — Ст. 2663.

13. *О классификаторе правовых актов* : указ Президента Рос. Федерации от 15 марта 2000 г. № 511 (ред. от 28 июня 2005 г.) // Там же. — 2000. — № 12. — Ст. 1260.

14. *О порядке опубликования законов и иных правовых актов субъектов Российской Федерации на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru)* : указ Президента Рос. Федерации от 2 апр. 2014 г. № 198 // Там же. — 2014. — № 14. — Ст. 1612.

Библиографический список

Основная литература

1. *Абрамова, А. И.* Опубликование нормативных правовых актов: информационно-правовой аспект / А. И. Абрамова, Т. Н. Рахманина // Журн. рос. права. — 1998. — № 10/11. — С. 89—100.

2. *Бахрах, Д. Н.* Три способа действия во времени новых правовых норм и три способа прекращения действия старых норм / Д. Н. Бахрах // Гос-во и право. — 2005. — № 9. — С. 5—12.

3. *Бошно, С. В.* Обратная сила закона / С. В. Бошно // Юрист. — 2008. — № 5. — С. 51—55.

4. *Закон: создание и толкование* / под ред. А. С. Пиголкина. — Москва : Спарк, 1998. — С. 65—75.

5. Матузов, Н. И. Теория государства и права : учеб. / Н. И. Матузов, А. В. Малько. — 2-е изд. перераб. и доп. — Москва : Юристъ, 2006. — С. 307—310, 351—367.

6. Сергевнин, С. Л. О некоторых аспектах герменевтической деятельности Конституционного Суда Российской Федерации / С. Л. Сергевнин // Конституц. и муницип. право. — 2014. — № 1. — С. 50—56.

7. Систематизация законодательства в Российской Федерации / Ин-т законодательства и сравн. правоведения; под ред. А. С. Пиголкина. — Санкт-Петербург : Юрид. Центр Пресс, 2003. — 382 с.

8. Теория государства и права : учеб. / под ред. В. К. Бабаева. — Москва : Юристъ, 2004. — С. 351—368, 457—467.

9. Тихомиров, Ю. А. О кодификации и кодексах / Ю. А. Тихомиров, Э. В. Талапина // Журн. рос. права. — 2003. — № 3. — С. 47—54.

10. Чухвичев, Д. В. Законодательная техника : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению 030500 «Юриспруденция» / Д. В. Чухвичев. — Москва : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2008. — С. 211—230.

Дополнительная литература

1. Абрамова, А. И. О практике опубликования правовых актов субъектов РФ / А. И. Абрамова, Т. Н. Рахманина // Журн. рос. права. — 2001. — № 9. — С. 61—65.

2. Андрианов, Н. В. Конституция в свете коннотации / Н. В. Андрианов // Гос-во и право. — 2014. — № 1. — С. 17—26.

3. Бриксов, В. В. О юридической силе кодифицированных федеральных законов / В. В. Бриксов // Журн. рос. права. — 2003. — № 8. — С. 82—92.

4. Ващенко, Ю. С. Герменевтическая традиция в праве и понимание юридического текста / Ю. С. Ващенко // Гос-во и право. — 2012. — № 1. — С. 5—13.

5. Законодательный процесс. Понятие. Институты. Стадии : науч.-практ. пособие / отв. ред. д-р юрид. наук, проф., Р. Ф. Васильев. — Москва : Юриспруденция, 2000. — С. 212—233.

6. Леоненко, Н. Т. О состоянии регионального законодательства (на примере отдельных субъектов Российской Федерации

Сибирского федерального округа) / Н. Т. Леоненко // Современ. право. — 2012. — № 1. — С. 61—64.

7. *Леоненко, Н. Т.* Система законодательства субъектов Российской Федерации и проблемы систематизации законов субъектов Российской Федерации / Н. Т. Леоненко // Инновационное развитие юридической науки как фактор укрепления российской государственности : материалы конф., г. Новосибирск 25—26 нояб. 2011 г. ; науч. ред. Н. В. Омелёхина, И. А. Кравец. — Новосибирск : Изд-во СибАГС, 2012. — С. 206—216.

8. *Леоненко, Н. Т.* Систематизация регионального законодательства : учеб. пособие / Н. Т. Леоненко. — Новосибирск : СибАГС, 2006. — 172 с.

9. *Люблинский, П. И.* Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса / П. И. Люблинский ; под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. — Москва : Зерцало, 2004. — С. 96—188.

10. *Медведев, И. Р.* Проблемы оспаривания неопубликованных (незарегистрированных) нормативных правовых актов / И. Р. Медведев // Закон. — 2007. — № 12. — С. 133—142.

11. *Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: теория, практика, методика* / под ред. А. В. Гайды, М. Ф. Казанцева, К. В. Киселева, В. Н. Руденко. — Екатеринбург : УрО РАН, 2001. — С. 22—39, 159—197, 212—215.

12. *Проблемы юридической техники* : сб. ст. / под ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. РАЕН и ПАНИ, засл. деят. науки РФ В. М. Баранова. — Нижний Новгород, 2000. — С. 80—101, 249—256.

13. *Сорокин, В. В.* О систематизации переходного законодательства / В. В. Сорокин // Журн. рос. права. — 2001. — № 7. — С. 59—61.

14. *Теория государства и права* : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва : Юристъ, 2000. — С. 264—287.

15. *Черданцев, А. Ф.* Вопросы толкования советского права : учеб. пособие / А. Ф. Черданцев. — Свердловск, 1972. — 186 с.

16. *Юридическая техника* : курс лекций / под ред. В. М. Баранова, В. М. Толстика. — Москва : ДГСК МВД России, 2012. — С. 282—308.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Уважаемый читатель! За последние двадцать лет новейшей истории России изменилось многое: территория, государственное устройство, экономика, идеологические установки. Это потребовало кардинального обновления российского законодательства. В настоящее время приходится констатировать, что в результате ускоренной трансформации действующее российское законодательство является крайне громоздким, сложным, внутренне противоречивым образованием. Одной из причин такого его состояния, помимо противоречивости, динамизма и изменчивости, регулируемых правом общественных отношений, их скачкообразного развития, является ненадлежащее использование правотворческими органами законодательной техники.

Система законодательства и связанные с ней иные регуляторы могут быть эффективными только в случае их достаточно высокого качества. Задача обеспечения высокого качества принимаемых законов как необходимое условие их эффективности неизбежно стоит перед юристом, участвующим в законотворческом процессе.

Определяющими условиями высоких качественных характеристик законодательных актов являются соблюдение правил, приемов и средств законодательной техники, использование всего богатства ее средств и возможностей, умение пользоваться этим разнообразным арсеналом. Только овладев в совершенстве разнообразным юридическим инструментарием по подготовке качественных нормативных правовых актов, юрист может реально осуществлять защиту законных прав и интересов общества, государства, личности.

Учебное издание

Наталья Терентьевна Леоненко

ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА

Учебное пособие

для студентов всех форм обучения
по направлению 40.03.01 — Юриспруденция

Редактор Л. Н. Шипицына

Корректор Н. А. Внукова

Подписано в печать 19.10.2015. Бумага офсетная. Печать ОСЕ.

Гарнитура Times New Roman.

Формат 60х84 1/16. Уч.-изд. л. 14,66. Усл. п. л. 16,04. Тираж 76 экз. Заказ 55.
630102, г. Новосибирск, ул. Нижегородская, 6

Сибирский институт управления — филиал РАНХиГС.