

Содержание

Введение.....	4
Лекция 1 Понятие права.....	5
Лекция 2 Нормы права.....	19
Лекция 3 Толкование норм права.....	42
Лекция 4 Система права.....	82
Лекция 5 Источники права.....	98
Лекция 6 Реализация права. Правоприменение.....	116
Лекция 7 Юридическая ответственность.....	162

Введение

Данный курс посвящен главным проблемам общей теории права.

Курс представляет собой результат многосторонней работы автора над данной проблемой. В ходе работы изучены и проанализированы научные идеи и положения известных ученых-теоретиков в области права, а также внесены новые предложения, сделана попытка подойти к той или иной проблеме по-новому, обосновать иной вариант ее решения.

В представленном исследовании ряд положений сформулирован в качестве аксиом, а также выдвинут в качестве научных гипотез, требующих дальнейшей разработки и обсуждения.

Предлагаемый курс лекций нацелен не только на то, чтобы изложить основные проблемы теории права в их современном понимании, но и подготовить студентов и всех изучающих правоведение к предстоящей сложной работе – усвоению всего комплекса юридических знаний.

В соответствии с данными науки и многолетним опытом преподавания в данном курсе лекций подробно рассматриваются такие важные для изучения юридических дисциплин вопросы, как правопонимание, правовое регулирование, отрасли права, законодательство и его система, правореализация и многие другие, без усвоения которых последующая работа над конституционным правом, гражданским правом, уголовным, трудовым и иными отраслями окажется тяжелой и малопродуктивной.

Теория права – фундамент, формирующий свои выводы и рекомендации для всех дисциплин политико-правового профиля, оказывающий значительное влияние на формирование мировоззрения будущих юристов, воспитание у них высокого уровня правовой культуры.

В процессе работы были систематизированы и переработаны сложившиеся категории, дефиниции, публиковавшиеся ранее в различных работах научного и учебно-методического характера, кроме того, отдельные блоки разработаны автором лично и публикуются впервые.

Лекция 1. Понятие права

- 1. Сущность и содержание права.**
- 2. Принципы права.**
- 3. Правовое регулирование общественных отношений.**

1. Сущность и содержание права

Уже в первобытном обществе существовали определенные правила поведения людей, которые обеспечивали выживание членов родовой общины в природной среде и их воспроизводство. Эти правила сложились в обычаи, которые фиксировались в памяти людей и в силу целесообразности, рациональности и полезности выполнялись добровольно, по привычке, из уважения к памяти предков.

Регулировались обычаями следующие виды отношений в общине: во-первых, брачно-семейные отношения, в частности, существовал запрет кровосмешения; во-вторых, половозрастное распределение обязанностей; в-третьих, правила организации совместной деятельности при охоте, добывании пищи, ее распределении; в-четвертых, процедуры разрешения споров между членами общины; в-пятых, правила ведения войн и столкновений с другими племенами.

Таким образом, право появляется не на пустом месте и не вдруг, а возникает объективно на определенном этапе развития человеческого общества. В своем развитии право проходит длительный путь, имеющий у разных народов свои особенности.

Право – сложное социальное явление, поэтому люди с древних времен пытались осмыслить его происхождение, выяснить причины возникновения права.

Право имеет глубокие корни в культуре, как мировой, так и национальной духовной истории народа.

Право имеет закономерные связи с такими институтами, как гуманизм, права человека, социальная справедливость, которые выступают объектами научных и социально-политических дискуссий. По-

этому представление о праве, его сущности, ценности, способах реализации могут быть как общими, так и конкретно-историческими.

Право является государственным регулятором. Оно регулирует отношения между людьми с соответственно воплощенной волей общества. Поэтому в отличие от других социальных регуляторов, право данного общества может быть только одно, оно едино и однотипно с государством. Право оказывает регулирующее воздействие на отношения между людьми, влечет для их участников определенные юридические последствия.

Право есть система общеобязательных, формально-определенных норм, которые выражают обусловленную экономическими, духовными и другими условиями жизни государственную волю общества, ее общечеловеческий и классовый характер; издаются и санкционируются государством в определенных формах и охраняются от нарушений, наряду с мерами воспитания и принуждения; являются регулятором общественных отношений.¹

Право – это обусловленная природой человека и общества и выражающая свободу личности система регулирования общественных отношений, которой присущи нормативность, формальная определенность в официальных источниках и обеспеченность возможностью государственного принуждения.²

Право имеет общесоциальную сущность, служит интересам всех без исключения людей, обеспечивает организованность, упорядоченность, стабильность и развитие социальных связей. Когда люди вступают в отношения между собой как субъекты права, это значит, что за ними стоит авторитет общества и государства, и они могут действовать свободно, не опасаясь неблагоприятных последствий в социальном плане.

Общесоциальная сущность права конкретизируется в его понимании как мера свободы. В пределах своих прав человек свободен в своих действиях, общество в лице государства стоит на страже этой

¹ Венгеров А.Б. Теория государства и права. М., 2008.С. 123.

² Иванов А.А. Теория государства и права: учебное пособие для вузов / под ред. В.П. Малахова. М., 2009.С. 98.

свободы. Таким образом, право не просто свобода, а свобода, гарантированная от посягательств, защищенная свобода. Благодаря праву добро становится нормой жизни, зло – нарушением этой нормы.

В современной юридической науке термин «право» используется в нескольких значениях. Во-первых, правом называют правовые притязания людей, например, «право человека на жизнь», «право народов на самоопределение». Эти притязания обусловлены природой человека и общества и считаются естественными правами.

Во-вторых, под правом понимается система юридических норм. Это право в объективном смысле, ибо нормы права создаются и действуют независимо от воли отдельных лиц.

В-третьих, названным термином обозначают официально признанные возможности, которыми располагает физическое или юридическое лицо, организация. Граждане имеют право на труд, отдых, охрану здоровья, имущество и т.д., организации располагают правами на имущество, на деятельность в определенной сфере государственной и общественной жизни. Во всех этих случаях речь идет о субъективном смысле права, т.е. о праве, принадлежащем отдельному лицу – субъекту права.

В-четвертых, термин «право» используется для обозначения системы всех правовых явлений, включая естественное право, право в объективном и субъективном смысле. Здесь его синонимом выступает «система права». Например, англосаксонское право, романо-германское право, национально-правовые системы.

Термин «право» употребляется и в не юридическом смысле. Существуют моральные права, право членов общественных объединений, партий, союзов, права, возникающие на основании обычаев. Поэтому особенно важно дать точное определение понятия права, установить признаки и свойства отличающих его от других социальных регуляторов.

В юридической науке выработано множество определений права, которые различаются в зависимости от того, что именно в правовых явлениях принимается за главное, самое существенное. В таких случаях речь идет об определении сущности права. Право имеет за-

кономерные связи с экономикой, политикой, нравственностью и особенно глубоки связи с государством. Все эти связи, так или иначе, выражаются в его признаках.

Следует различать признаки и свойства. Признаки характеризуют право как понятие, свойства – как реальное явление. Признаки и свойства находятся в соответствии, т.е. свойства отражаются и выражаются в понятии права в качестве его признаков. Философы не без оснований утверждают, что «любое явление действительности обладает бесчисленным множеством свойств».³ Поэтому в понятие включаются признаки, отражающие наиболее существенные его свойства.

Принципиально иным является подход, когда признаются общесоциальные сущность и назначение права, когда оно рассматривается как выражение компромисса между классами, различными социальными слоями общества. В наиболее развитых правовых системах (англосаксонское, романо-германское право) приоритет отдан человеку, его свободе, интересам, потребностям.

Сущность права заключается в тех его внутренних, закономерных, устойчивых и существенных свойствах, в которых раскрываются многообразие и противоречивость форм его бытия, закономерностей существования права, функционирования и развития. Свойства права, носящие сущностный характер, необходимы и неотъемлемы, постоянны и устойчивы, находят свое выражение в правовых явлениях, относящихся как к содержанию, внутренней субстанции права, так и к его функционированию. Эти свойства находятся в органическом единстве, исключающем возможность дробления единой сущности права на обособленные части.

Таковыми служат свойства, показывающие, что именно выражено в праве на любом историческом этапе его функционирования, чем оно обусловлено и какое неизменное предназначение имеет. Нерывность цепи этих свойств права объективно предопределена самой логикой происхождения и существования права.⁴

³ Марченко М.Н. Проблемы общей теории государства и права: учеб.: в 2 т. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 79.

⁴ Теория государства и права: учебник / под ред. Кикотя В.Я., Лазарева В.В. 3-е издание перераб. и доп. М., 2008. С. 142.

Право появилось на определенном этапе развития человеческого общества вместе с государством, когда в силу известных исторических факторов в дополнение к прежним правилам общежития первобытнообщинного строя потребовалось создание новых - общеобязательных и обеспеченных государством - норм. Реальный механизм всякого правообразования был и остается таковым, что определенные процессы в жизнедеятельности общества предстают как объективные потребности, осознание таких потребностей сопряжено с появлением соответствующих интересов, мотивов и целей людей, их общностей и образований. На этой почве вырастает социальная воля как результат согласования различных интересов, воля, которая используется в регулятивных целях.

Под сущностью права следует понимать обусловленную реальными условиями жизни и в известной мере согласованную властную социальную волю, выражаемую для регулятивного воздействия на общественные отношения. Такая социальная воля всегда детерминруется не только экономическими отношениями, а всей совокупностью жизненных условий на том или ином этапе исторического развития каждого данного общества. Но ответ на вопрос "чья это воля" зависит от типа права.

Органическим продолжением сущности права является его мобильное содержание, находящееся с ней в неразрывном единстве. Сущность и не поглощает содержания права, и не оторвана от него. Сущностные свойства права разворачиваются, конкретизируются в его содержательных свойствах, которые вместе с ними раскрывают его единую природу.

Содержание права представляет собой состав всех его слагаемых, единство всех составных частей. В этом содержании сущность права представлена не в зеркальном виде. Она необходимо трансформирована и обогащена таким образом, что отдельные стороны (моменты) сущностных свойств расчленены, выделены, перегруппированы по новым закономерным свойствам содержательного порядка в виде правил (масштабов, образцов) поведения и связанных с ними властных велений.

Праву, как и многим другим социальным правилам поведения, в содержательном плане свойственны нормативность, определенность, регулятивность и системность. Но эти свойства в праве имеют отчетливо выраженную связь с регулирующей подсистемой, прежде всего, с государством, благодаря чему право характеризуется общеобязательной нормативностью и юридической обеспеченностью (принудительностью). Эти признаки, так или иначе, фигурируют в определениях права большинства отечественных правоведов.

Сказанное выше позволяет заключить, что содержание права состоит в системе определенных, общеобязательных и юридически обеспеченных норм, установленных или санкционированных регулирующей подсистемой для властного воздействия на организуемые общественные отношения ради своих и согласованных общих социальных интересов. При этом, разумеется, следует помнить развернутую в системе норм сущность права.

В приведенной выше формулировке оттенены также содержательные свойства (признаки) права: регулятивность, нормативность, определенность, общеобязательность для участников регулируемых отношений, системность и юридическая обеспеченность.

Попутно отметим, что право по содержанию не тождественно закону. Тем более некорректно утверждать, будто право "в объективном смысле" - это законодательство данного периода в данной стране". Во-первых, правовые нормы извлекаются не только из закона, но и учредительных документов юридических лиц, нормативных договоров и обычаев делового оборота, а также в англосаксонском семействе правовых систем - из судебных решений, в религиозно-общинном семействе - из религиозных источников и общинных традиций. Во-вторых, будучи одним из средств формирования права, закон может и не выражать сути права как целостной системы нормативных регуляторов, соотнесенных с объективными мерилami справедливости, свободы и правды, с ценностями и приоритетами земной цивилизации. Такой "закон", по существу, носит, скорее, антиправовой характер. Он должен в установленном порядке признаваться недействительным. Статья 125 Конституции РФ 1993 года, наделяя

Конституционный Суд полномочиями по проверке конституционности федеральных законов, прямо предусматривает, что "акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу" (п.п.2,6).

Подробная характеристика права не сводится, несомненно, к определению его содержания. Она охватывает анализ его целей, назначения, закономерностей, этапов развития, управленческой природы и т.п. На этом пути нет пределов совершенствованию наших знаний, ибо каждый шаг вперед способствует более полному раскрытию всей суммы реальных социальных благ, опосредствуемых правом в жизнедеятельности общества. Однако следует согласиться и с тем, что дальнейшее углубление трактовки природы права, аккумулирующей его сущность и содержание, не должно быть связано с ослаблением и стиранием граней, отличающих его от остальных юридических и неюридических явлений. Только на такой основе можно глубоко осмыслить все то, что в интегрированном виде выражено и гарантировано в праве, что проявляется в процессе правореализации или выступает в качестве результата его регулятивного воздействия.

2. Принципы права

Принципы права - это руководящие идеи, характеризующие содержание права, его сущность и назначение в обществе.⁵ С одной стороны, они выражают закономерности права, а с другой – представляют собой наиболее общие нормы, которые действуют во всей сфере правового регулирования и распространяются на всех субъектов. Эти нормы либо прямо сформулированы в законе, либо выводятся из общего смысла законов.

Принципы права определяют пути совершенствования правовых норм, выступая в качестве руководящих идей для законодателя. Они являются связующим звеном между основными закономерностями развития и функционирования общества и правовой системой. Благо-

⁵ Рассолов М.М. Проблемы теории государства и права: учеб. пособие. М., 2007.С. 98.

даря принципам правовая система адаптируется к важнейшим интересам и потребностям человека и общества, становится совместимой с ними.

Правовые принципы подразделяются на свойственные праву в целом (общеправовые), его отдельным отраслям (отраслевые) или группе смежных отраслей (межотраслевые). Например, к отраслевым относится принцип индивидуализации наказания в уголовном праве, к межотраслевым – принцип состязательности в гражданском процессуальном и уголовно-процессуальном праве.

Ученые практически единодушны в общей характеристике правовых принципов, отмечая, что это не результат субъективного усмотрения законодателей, а объективно присущие праву качества. Однако когда дело доходит до установления конкретного перечня общеправовых принципов, то каждый автор имеет здесь собственное мнение.

Выделяют принципы законности, справедливости, юридического равенства (всеобщности правосубъектности), социальной свободы, социального, гражданского долга (дисциплины), объективной истины, ответственности за вину.

В праве генеральные принципы справедливости и свободы получают свое развитие в иных принципах права: демократизма в формировании и реализации права, законности, национального равноправия, гуманизма, равенства граждан перед законом, взаимной ответственности государства и личности.

Российскому праву свойственны принципы народовластия, верховенства права, федерализма в устройстве государства и строении правовой системы, юридического равенства граждан перед законом, политического, идеологического и экономического плюрализма, гуманизма, незыблемости и неотчуждаемости прав человека, законности, справедливости, ответственности за вину.

Приведенных мнений достаточно, чтобы убедиться в расхождении во взглядах различных ученых. Причем субъективизм при решении данной проблемы представляется труднопреодолимым. Не

случайно в некоторых учебниках вопрос о принципах права вообще не рассматривается.

И все-таки есть еще один автор, мнение которого необходимо учитывать. Это законодатель. Правовые принципы закреплены в Конституции Российской Федерации. Правда, здесь надо учитывать, что она не дает полного перечня общеправовых принципов, которые могут быть закреплены в других нормативных актах или выводиться из общего смысла законов.

Содержание действующей Конституции РФ позволяет выделить следующие принципы права: демократизм, федерализм, уважение прав и свобод человека, непосредственное действие общепризнанных принципов и норм международного права, верховенство Конституции и законов, равноправие, равенство всех форм собственности, правосудие.

В ст. 6 ГК РФ говорится о возможности применения при наличии пробелов в законодательстве не только общих начал и смысла гражданского законодательства, но и требований добросовестности, разумности и справедливости. Указанные требования имеют общеправовую значимость, а потому логично предположить, что они вытекают из правовых принципов добросовестности, разумности и справедливости.

К числу принципов, прямо не сформулированных в законе, относятся принципы ответственности за вину, неразрывной связи прав и обязанностей.

Рассмотрим некоторые общеправовые принципы более подробно.

Принцип справедливости имеет особую значимость. Он в наибольшей степени выражает общесоциальную сущность права, стремление к поиску компромисса между участниками правовых связей, между личностью и обществом, гражданином и государством. Справедливость требует соответствия между действиями и их социальными последствиями. Должны быть соразмерны труд и его оплата, нанесение вреда и его возмещение, преступление и наказание. Законы отражают эту соразмерность, если отвечают принципу справедливости.

Принцип уважения прав человека отражает тот факт, что естественные, прирожденные, неотчуждаемые права человека составляют ядро правовой системы государства. В соответствии со ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. В ст. 18 Конституции записано: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием».

Принцип равноправия закрепляет равный правовой статус всех граждан, т. е. их равные конституционные права и единую для всех правосубъектность. В ч. 2 ст. 19 Конституции РФ говорится: «Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности». В соответствии с принципом равноправия обеспечивается равенство возможностей граждан во всех сферах их жизнедеятельности. Степень реализации этих возможностей зависит от социально-правовой активности самого человека.

Содержание принципа законности заключается в том, что, как гласит ст. 15 Конституции РФ, «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. Органы государственной власти, местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы».

Принцип правосудия выражает гарантии защиты субъективных прав в судебном порядке. В ч. 1 ст. 46 Конституции РФ записано: «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод».

За многовековую историю развития права постепенно сложились также принципы, свойственные форме права, которые в юридической науке получили наименование правовых аксиом. В их числе можно назвать следующие:

- закон обратной силы не имеет;
- все, что законом не запрещено, дозволено;
- никто не может быть судьей в собственном деле;
- нельзя осуждать дважды за одно и то же правонарушение.

Большинство правовых аксиом закреплено в законе.

Таким образом, принципы права определяют пути совершенствования правовых норм, выступая в качестве руководящих идей для законодателя. Они являются связующим звеном между основными закономерностями развития и функционирования общества и правовой системой. Благодаря принципам, правовая система адаптируется к важнейшим интересам и потребностям человека и общества, становится совместимой с ними.

3. Правовое регулирование общественных отношений

Назначение права, его принципов состоит в регулировании общественных отношений.

Правовое регулирование - важное условие создания стабильного правового порядка, а также органов, институтов и учреждений, способных обеспечить защиту и охрану от нарушений тех прав, свобод и законных интересов граждан и иных лиц, которые закреплены действующими нормами права. Общие социальные цели правового регулирования преследуют достижение социально полезных результатов и, в первую очередь, создание необходимых условий для прогрессивного развития общества.

Право является особым и главным государственным регулятором общественных отношений. Опираясь на право, действуя в соответствии с правом и не противореча ему, достигается такая организованность общества, при которой реализуется демократия, экономическая свобода личности.

Наличие правового регулирования просто необходимо для обеспечения и гарантирования в нормативном порядке свободы в обществе. Правовое регулирование – это явление, необходимость которого возникает из ряда предпосылок, например таких, как утверждение справедливости, создание оптимальных условий для преимущественного действия в обществе экономических и духовных факторов. Отсутствие же эффективного механизма правового регулирования порождает произвол, своеволие в общественной жизни и жизни каждого.

Правовое регулирование можно определить как осуществляемое государством или от его имени воздействие на общественные отношения с целью их упорядочения. Начинается правовое регулирование с установления, т.е. разработки и принятия юридических норм, которые именуют также нормами позитивного права. Установление юридических норм – необходимый и вместе с тем определяющий компонент правового регулирования, поскольку здесь закладываются основы правового регулирования, определяются все важнейшие его параметры, осуществляется нормативно-правовая регламентация общественных отношений.

Установление юридических норм при всей их важности и необходимости в системе правового регулирования не является, однако, собственно регулированием общественных отношений, поскольку их установление само по себе еще не влечет того порядка в общественных отношениях, который этими нормами предусмотрен. Собственно регулирование общественных отношений, регулирование как таковое, выражается в фактическом упорядочении общественных отношений, которое начинается с момента вступления нормативно-правовых актов, содержащих соответствующие нормы права, в силу. С этого момента нормы позитивного права начинают действовать и,

следовательно, регулировать, фактически упорядочивать общественные отношения.

Правовое регулирование как фактическое упорядочение общественных отношений представляет собой определенный процесс, протекающий на двух уровнях – нормативном и индивидуальном. Эти уровни нередко рассматривают в качестве видов правового (государственного) регулирования. Индивидуальное правовое регулирование всегда производно от нормативного и является его продолжением в области индивидуальных, конкретных общественных отношений.

Общее правовое регулирование заключается в упорядочении, организации общественных отношений путем создания, изменения, дополнения или отмены правовых норм, а равно определения их действия в пространстве, во времени и по кругу лиц. Оно нередко называется нормативным и осуществляется правотворческими органами, каждый из которых принимает нормативное правовое решение в пределах своей компетенции и вводит его в действие⁶.

Нормативное правовое регулирование общественных отношений связано с действием норм позитивного права, их функционированием. На этом уровне происходит упорядочение общественных отношений лишь в самом общем виде, поскольку нормы позитивного права, как и всякие нормы, являются правилами поведения общего характера. Они адресуются неограниченному кругу не определенных персонально субъектов и рассчитаны на заранее не определенное число типичных, повторяющихся ситуаций. Другими словами, на нормативном уровне происходит упорядочение не конкретных общественных отношений, а лишь определенных видов типичных, повторяющихся общественных отношений. Поэтому все общественные отношения определенного вида, если они подвергаются правовому регулированию, сразу подпадают под действие соответствующих юридических норм, как только эти нормы вступают в силу. С этого момента данные общественные отношения становятся правовыми от-

⁶ Фаткуллин Ф.Ф. Проблемы теории государства и права: учебно-методическое пособие. Казань, 2010. С.55.

ношениями, даже если они еще не возникли между конкретными лицами в форме конкретных отношений.

Активное участие государства в регулировании общественных отношений не ограничивается изданием общих, нормативных предписаний. В лице своих органов оно продолжает процесс регулирования, упорядочивает и направляет развитие конкретных общественных отношений, учитывая их индивидуальные особенности и действующие нормативные акты. Принимая нормы права, государство, естественно, не в состоянии предусмотреть все особенности и детали конкретных жизненных случаев, поэтому содержание многих норм таково, что для их реализации требуется, как правило, вмешательство государства, необходимо индивидуально-правовое регулирование.

Индивидуальное правовое регулирование связано с упорядочением конкретных общественных отношений. Данный вид регулирования не носит независимого от нормативного регулирования характера. Индивидуальное регулирование общественных отношений является поднормативным и осуществляется после нормативного регулирования и на его основе. Переход с нормативного уровня на индивидуальный происходит при помощи определенных юридических фактов, описание которых, как правило, дается в нормах позитивного права. Вместе с тем иногда описание тех или иных юридических фактов в нормах права может и отсутствовать ввиду очевидности этих фактов. В частности, когда возникновение конкретных правоотношений нормы права связывают с самыми общими фактами (например, с фактом гражданства), в описании этих фактов просто нет необходимости.

Следовательно, второй вид правового регулирования становится логическим продолжением первого, необходимым для конкретизации тех или иных правил и велений правовой нормы применительно к данному лицу (вопросу, делу) путем подготовки и принятия правового акта индивидуального значения.⁷

⁷ Фаткуллин Ф.Ф. Теория государства и права: учебное пособие. Казань, 2010. С.42.

Лекция 2. Нормы права

- 1. Понятие и признаки нормы права.**
- 2. Структура норм права.**
- 3. Основные виды норм права.**

1. Понятие и признаки нормы права

Всё право состоит из единой и вместе с тем сложной системы отдельных правовых норм. Правовые нормы представляют собой те первичные структурные «кирпичики», из которых складываются различные институты, комплексы, отрасли и вся система права. Для уяснения этого необходимым представляется раскрытие понятия и рассмотрение основных признаков правовой нормы. Что же такое норма права? Существует традиционное определение нормы права, которого придерживаются многие ученые и юристы.

«Норма права – это содержащееся в нормативном правовом акте общеобязательное, структурно организованное государственной властью веление субъектов правотворчества, регулирующих общественные отношения,» - такое определение дает специалист в области права Баранов В.М.⁸

По мнению Алексеева С.С., право «под известным углом зрения может быть охарактеризовано как система норм, т.е. общих правил, образцов, моделей поведения, которые распространяются на все случаи данного рода и в соответствии с которыми должно строиться поведение всех лиц, попавших в нормативно регламентируемую ситуацию»⁹. В данном понятии можно найти определение норм права из определения самого права.

Социальные нормы образуют единую систему, и в своей системе они обеспечивают всестороннее и глубокое воздействие на жизнь общества, на все ее сферы. Эти нормы рассчитаны на то, чтобы на-

⁸ Баранов В.М. Теория права и государства в схемах и определениях М., 2009. С. 90.

⁹ Алексеев С.С. Общая теория права М., 2008. С. 79.

правлять поведение людей в будущем, то есть в заранее не зафиксированных случаях. Важным является деление норм по сферам регулируемых отношений. Таким образом, выделяются: нормы-обычаи, нормы морали, нормы права и корпоративные нормы.

Нормы-обычаи - это исторически сложившиеся и в результате многократного повторения вошедшие в привычку естественные правила поведения людей. Обычай опирается на силу привычки и существует в силу наличия фактических отношений. Здесь права и обязанности совпадают - это является главным отличием его от других социальных норм. В этом выражается его регулятивная особенность.

Нормы морали - это принципы, в которых выражены: отношения или взгляды на гуманизм, справедливость, достоинство человека и жизнь. Нормы морали по своему происхождению не связаны с государственной властью, они существуют устно и реализуются на основе внутреннего убеждения человека, на основе внутреннего общественного мнения. В нормах морали нет указания на вид возможного или должного поведения, так как они не связаны с государством.

Корпоративные нормы - это общие правила поведения общественных организаций. Эти нормы, как правило, формализованы, то есть содержатся в уставах этих общественных организаций. По регулятивным особенностям близки к нормам права - в них очерчиваются права и обязанности членов этих объединений. Корпоративные нормы обеспечиваются мерами, предусмотренными данной общественной организацией. Выделяя разновидности социальных норм, необходимо указать на особое положение норм права в этой системе. Нормы права выступают в качестве основных пунктов сосредоточения, определяют черты всей системы и характер взаимоотношений между ее частями.

Важно понимать, что норма права отличается от норм морали и других социальных норм своей формальной определённой, чёткой письменной фиксацией и, самое главное, - возможностью государственного принуждения для обеспечения исполнения. Норма права приобретает своё общеобязательное значение не только в силу принудительности, а потому, что охватывает наиболее типичные, наибо-

лее повторяющиеся, встречающиеся социальные процессы, причинно-следственные связи, образцы поведения. Норма права – это правило поведения не только для единичного случая, а для всей массы таких однотипных случаев. И в этом заключается её большая социальная роль.

Нормы права обладают общими признаками социальных норм:

- представляют собой правила поведения людей в обществе;
- выступают правилами поведения общего характера.

Общий характер правовой нормы состоит в том, что она регулирует определенный вид общественных отношений, обращена к неопределенным лицам, рассчитана на заранее неизвестное число типичных случаев и действует непрерывно. Она должна исполняться всякий раз, когда возникнут предусмотренные ею условия. В силу этого правовая норма выступает общим масштабом, единой мерой поведения людей. От других социальных норм правовые нормы отличаются неразрывной связью с государством, которое устанавливает или официально признает правовые нормы и охраняет их от нарушений.

Правовая норма определяет типичные черты жизненных ситуаций, в которых подлежит реализации, видовые признаки общественных отношений и их участников, чье поведение регулируется нормой; само правило выражено в общей форме как модель поведения; в общей форме определены и меры принуждения, применяемые к нарушителям нормы. Норма права еще и потому создаёт социально-равновесное состояние, что у каждого из индивидов формирует предсказуемое поведение, которое позволяет строить и своё поведение, и своё отношение к другому члену общества.¹⁰

Обладая всеми качествами социальных норм, юридические нормы имеют специфические черты, определяемые их неразрывной связью с государством и приобретающие исключительно регулирующие возможности. Юридическая норма обладает следующими характерными особенностями.

¹⁰ Баулин О.В. Специальные нормы в гражданском процессуальном праве. Воронеж, 2007.С. 132.

1. Норма права есть мера свободы волеизъявления и поведения человека. Понимание и усвоение данного момента конкретным индивидом зависит как от внутренних факторов (состояния его разума, типа характера, уровня культуры), так и от внешних обстоятельств (степени упорядоченности общественных отношений, обеспеченности нормы авторитетом, силой). Наибольшая эффективность реализации правовой нормы достигается при совпадении целей отдельной личности и общества, сочетании общечеловеческих и социально-групповых, классовых интересов в условиях стабильности общественных отношений.¹¹

2. Это форма определения и закрепления прав и обязанностей. Последние выступают в виде ориентиров, обозначающих диапазон свободы действий субъектов права, ибо реальное регулирование отношений между людьми и их организациями осуществляется именно через наделение правами одних и возложение обязанностей на других. Наиболее ярко представительско-обязывающий характер выражен в регулятивных нормах. Различные субъекты правоотношений обычно обладают комплексом прав и одновременно несут большое количество обязанностей. Не может быть прав без обязанностей и нет обязанностей без прав. Это один из принципов построения и функционирования любой правовой системы.¹²

3. Норма права представляет собой правило поведения общеобязательного характера, т. е. она:

а) указывает, каким образом, в каком направлении, в течение какого времени, на какой территории необходимо действовать тому или иному субъекту;

б) предписывает правильный с точки зрения общества и потому обязательный для конкретного индивида образ действий;

в) носит общий характер, выступает в качестве равного, одинакового масштаба для всех и каждого, кто оказывается в сфере ее действия.

¹¹ Коваленко А.И. Краткий словарь-справочник. М., 2004. С. 25.

¹² Там же С. 26.

Норма права обычно не указывает персонифицированных исполнителей содержащегося в ней предписания. Иначе говоря, она рассчитана на неопределенный круг уполномоченных и обязанных лиц. Это происходит потому, что норма права как абстрактная модель поведения предполагает ее неоднократное действие, а следовательно, и "захватить" в поле своего притяжения она может потенциально каждого члена общества.

4. Это формально-определенное правило поведения. Внутренняя определенность нормы проявляется в содержании, объеме прав и обязанностей, четких указаниях на последствия ее нарушения. Внешняя определенность заключается в том, что любая норма закреплена в статье, главе, разделе официального документа - нормативно-правовом акте. Следует отметить, что формальная определённость позволяет не только выделять норму права из словесной оболочки источника права, но и определять структуру конкретной нормы, отделить её от нормы морали, соотнести норму права с конкретной ситуацией, её участниками, т.е. реализовать то самое воздействие, которое оказывает соответствующее правило на конкретный вид общественного отношения.

5. Норма права есть правило поведения, гарантированное государством. Возможность государственного правового принуждения в случаях нарушения прав граждан, правопорядка является одной из важных гарантий действительности права. Этот признак не означает, что нормы права проводятся в жизнь только с помощью государственного принуждения. Они выражают волю всего народа и потому, как правило, соблюдаются в добровольном порядке. Охрана государством состоит в том, что право предусматривает возможность применения мер государственного принуждения, т.е. в правовой системе закрепляются юридические санкции, которые применяются компетентными органами (например, прокуратурой, судом, органами внутренних дел и др.) в случаях несоблюдения правовых норм. Меры государственного принуждения, применяемые в случаях нарушения правовых норм, разнообразны: они направлены на восстановление нару-

шенного права либо на реализацию невыполненной обязанности, а также на наказание правонарушителя.

6. Она обладает качеством системности, которое проявляется в структурном построении нормы, в специализации и кооперации норм различных отраслей и институтов права. Этот признак характеризует свойство нормы права: быть в определённой связи, в определённом отношении с другими нормами, с правовым институтом, отраслью права. Конкретные правила поведения находятся как в определённых связях с другими материальными нормами права, так и с процедурными, процессуальными нормами права. Системность характеризует также иерархию правовых норм, их первичность и вторичность. В частности, некоторые нормы конституции конкретизируются в законах, те, в свою очередь, в подзаконных актах, постановлениях, инструкциях и т.п.

Содержание юридических норм принимает определенную форму. Такой наиболее распространенной формой являются законодательные нормативные предписания, содержащие в себе правила поведения. Любая система права, в том числе и наша, переполнена предписаниями, которые вряд ли можно назвать правилами поведения (они не содержат самой модели поведения), то есть эталоном, которому должны следовать люди в своих поступках. Это предписания, закрепляющие определенные юридические понятия (дефиниции), принципы права, задачи и цели правового регулирования, описания правил юридической техники, предписания, которые выводят обстоятельства, способствующие действию норм, содержащих само правило поведения. Сопоставление таких предписаний с правилами поведения показывает, что они в большинстве своем непосредственно не воздействуют на поведение людей, не закрепляют прав и обязанностей и так далее, не всегда могут быть положены в основу юридического дела. Но все они нормативны и имеют правовой характер.

Интеллектуально-волевое содержание норм права характеризуется наличием интеллектуального момента, представляющего собой отражение той модели общественного отношения, которую «запрограммировал» законодатель. Также характеризуется наличием воле-

вого момента, который содержит в себе активное, повелительное начало, направленность законодателя к тому, чтобы эти отношения реально возникли. Юридическое содержание норм права как бы оформляет интеллектуальный и волевой моменты, придают им юридический «облик».¹³ Юридическое содержание нормы права может рассматриваться как выраженное в самой норме права правило поведения, и для его обнаружения требуется всего лишь прочитать законодательный текст. С этой точки зрения юридическое содержание - это непосредственное содержание нормы. Правило поведения, содержащееся в норме, предопределяет юридические последствия, связанные с действием данной нормы права и обязанности участников отношений, регулируемых нормой.

Информационное содержание нормы права выявляется с точки зрения того, какая модель поведения (информация о будущем) в них заложена. Содержание норм права может быть рассмотрено с точки зрения теории познания. Здесь следует отметить, что наряду с регулятивной функцией существует еще и познавательная функция.

Баранов В.М. говорит о возможности независимого существования познавательной функции от регулятивной: «От того, что норма права перестает быть регулятором, ее познавательное значение не исчезает, содержащееся в ней значение остается, хотя и теряет одну из своих практических функций».¹⁴

2. Структура правовой нормы

Структура нормы права является формой ее внутреннего содержания. Норма права выполнит свою роль регулятора общественных отношений, если будет обладать способностью реагировать на условия реальной жизни, в которых они формируются, учитывать их общественные свойства, в противном случае реализовать эту функцию будет просто невозможно. В норме должно быть предусмотрено и принудительное осуществление предписания, иначе она будет не

¹³ Алексеев С.С. Проблемы теории права. М., 2008. Т.1. С. 87.

¹⁴ Баранов В.М. Истинность норм советского права. 1989. М., С.132.

нормой права, а пожеланием. Поэтому норма права представляет собой единство элементов - предписаний, выполняющих все указанные выше функции.

Существенное воздействие на структуру права оказывает и обособление общих правовых предписаний, в которых закрепляются правовые понятия, принципы, правовое положение субъектов, общие условия совершения тех или иных юридических действий и т. д.

Будучи составной частью более широкой проблемы, вопрос о структуре юридической нормы имеет свое вполне самостоятельное значение. Здесь (как и при характеристике видов юридических норм) перед нами микроструктура права. В ней, в отличие от макроструктуры - подразделения права на отрасли и институты (система права), не столь зримо и рельефно обнаруживаются социально-политические особенности правового регулирования. В то же время в структуре нормы и видах норм проявляются те специфические функции, которые выполняют юридические нормы как первичное звено структуры права, — обеспечение конкретизированного, детального, точного и определенного нормативного регулирования общественных отношений. А отсюда в рассматриваемых вопросах большее значение приобретают юридико-техническая сторона, конструктивные моменты организации содержания нормы, т. е. то, что относится к догме права.

Структуре нормы права свойственна своя типовая схема (модель) связи образующих ее элементов. Главное в этой типовой схеме - **нормативное построение** интеллектуально-волевого и юридического содержания государственной воли. Это нормативное построение состоит в том, что содержание нормы не только выражается при помощи таких категорий, как права и обязанности, но и имеет характер общего правила, особенно в одновременно существующих нормах-предписаниях и логических нормах.

Норма-предписание воплощает государственное веление в виде цельного нормативного положения, посвященного конкретному вопросу правового регулирования. Логическая же норма характеризует бытие и связь конкретных предписаний, их государственно-принудительное, нормативно-регулирующее качества.

Внутреннее строение, связь элементов, образующих структуру нормы, отличаются инвариантностью, жесткостью, «неразрушимостью». Причем эти элементы (гипотеза, диспозиция, санкция) объединены не на началах иерархической зависимости, как это характерно, в основном, для связи элементов внутри отраслей и институтов права, а на началах синтетической зависимости, при которой отсутствие хотя бы одного из необходимых элементов приводит к разрушению данной целостности - юридической нормы.

Внешнее выражение структуры нормы права в тексте нормативных юридических актов

С внешней стороны (т. е. со стороны внешней формы) нормы-предписания и логические нормы получают языково-логическое, словесно-документальное изложение в тексте нормативного юридического акта: его статьях и иных структурных подразделениях акта.

Главное, что здесь необходимо отметить, *это различия между нормой права и статьей нормативного акта*. Однако соотношение между нормой и статьей во многом зависит от того, рассматривается ли это соотношение применительно к логической норме или же к норме-предписанию.

Логическая норма, призванная выразить в основном связи между специализированными нормативными предписаниями, их государственно-принудительное, нормативно-регулирующее качества, в большинстве случаев содержится в нескольких статьях нормативного акта или даже в статьях разных нормативных актов. Усиливающийся процесс специализации права приводит к тому, что элементы логических норм все более рассредоточиваются по многим статьям нормативных актов.

Норма-предписание, как, правило, соответствует *первичной структурной части текста нормативного акта* (статье, пункту, абзацу статьи, конкретной фразе текста). Дробление нормы-предписания, распределение ее содержания между разными статьями, пунктами статьи и т. д. вообще невозможно. Норма-предписание - это цельное, логически завершенное и формально закрепленное государст-

венно-властное веление. По своему словесно-логическому построению она представляет собой нерасчленяемое единство по формуле «если-то».

Практика законодательства показывает, что выделение части нормы-предписания возможно только путем самостоятельного ее формулирования в виде особого общего правила (при этом качество самостоятельного правила сохраняет и «усеченная» норма).

Однако при характеристике соотношения нормы-предписания и статьи важно отметить, что полного совпадения здесь тоже нет. Норма-предписание-это правило, веление, нормативно-властное суждение, тогда как статья представляет собой лишь подразделение текста нормативного юридического акта. Следовательно, в данном случае возможно говорить только *о соответствии* нормы права и статьи или иной части текста акта, а не об их тождестве.

Чем выше уровень специализации права, тем более упрощаются правовые предписания, каждое из которых становится самостоятельным нормативным обобщением, посвященным отдельной операции в процессе правового регулирования. При этом нередко статья нормативного акта содержит несколько тесно взаимосвязанных правовых предписаний. Например, ст. 110 Кодекса о браке и семье включает, по меньшей мере, четыре предписания: предписание-принцип («тайна усыновления охраняется законом»), управомочивающую норму («для обеспечения тайны усыновления по просьбе усыновителя может быть изменено место рождения усыновленного ребенка...»), запрещающую норму («воспрещается без согласия усыновителей... сообщать какие-либо сведения об усыновлении...»), правоохранительную норму-предписание («лица, разгласившие тайну усыновления против воли усыновителя, могут быть привлечены к ответственности в установленном законом порядке»).

Структура логической нормы

Эта структура выражается в жесткой, инвариантной связи таких элементов, которые в своем единстве обеспечивают государственно-властное регулирование общественных отношений. Набор элементов логической нормы таков, что он позволяет ей быть «автономным», относительно обособленным регулятором, аккумулирующим все то, что необходимо для юридического опосредования общественных отношений.

В соответствии с этим логическая норма включает в свой состав три основных элемента: гипотезу, диспозицию, санкцию.

а) Гипотеза - указание конкретных фактических жизненных обстоятельств (события, действия людей, совокупность действий, т.е. фактические составы), при которых данная норма вступает в действие. Гипотеза (предположение) - это элемент правовой нормы, в котором указывается, при каких условиях следует руководствоваться данным правилом. В гипотезе излагаются те фактические обстоятельства, при наличии которых у лиц возникают юридические права и обязанности. Возьмем в качестве примера норму гражданского права, изложенную в статье 284 Гражданского кодекса Российской Федерации, которая определяет обязанность наймодателя по содержанию сданного внаем имущества. Гипотезой в данной норме является сдача внаем имущества. При таком условии у одного лица (наймодателя) возникает обязанность содержать сданное внаем имущество, а у другого (нанимателя) - право требовать исполнения этой обязанности.

б) Диспозиция - «сердцевина» нормы права, т.е. указание на правило (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 лиц. В приведенном выше примере диспозиция предписывает, что наймодатель обязан производить за свой счет капитальный ремонт сданного внаем имущества, если иное не предусмотрено законом или договором, а наниматель в случае неисполнения наймодателем этой обязанности имеет право либо произвести капитальный ремонт и взыскать с наймодателя стоимость ре-

монта или зачесть ее в счет наемной платы либо расторгнуть договор и взыскать убытки, причиненные его неисполнением.

в) Санкция - вид и мера возможного наказания (кары), если субъекты не выполняют предписание диспозиции, или поощрения за совершение рекомендуемых действий. Поэтому назначение санкции — побудить субъектов действовать в соответствии с предписаниями нормы права.

Санкция называет поощрительные или карательные меры (позитивные или негативные последствия), наступающие в случае соблюдения или, напротив, нарушения правила, обозначенного в диспозиции нормы. Иногда в статье закона формулируется только часть нормы, а другие ее части следует обнаруживать в других статьях или в ином нормативном акте. Отсюда следует необходимость различать норму права и статью закона. Это очевидно еще и потому, что в одной статье нормативного акта, например уголовно-правовые, специализируются на выражении санкций, обслуживающих нормы иных отраслей права.

Норма права не выполнила бы своей регулятивной роли, если бы в ней отсутствовал какой-либо из названных структурных элементов. Поэтому законодатель при формулировании норм обязан выписать каждую часть особо или дать соответствующую отсылку, а тот, кто реализует норму, должен иметь в виду всю связь элементов нормы, с тем, чтобы юридически грамотно выстроить свои поступки.

Структура нормы-предписания

Это структура первичных частиц правовой материи, находящихся в прямом выражении в тексте нормативного акта.

Нормы-предписания как клеточки единого организма выполняют внутри него различные задачи, разные операции. Поэтому трехчленная схема, имеющая существенное значение для характеристики логических норм, не соответствует структуре реальных норм-предписаний. Структурное построение норм-предписаний отражает главное, что свойственно первичному звену нормативной системы,-

обеспечение конкретизированного, детального, точного и определенного нормирования поведения людей.

Для юридической нормы-предписания характерно типическое структурное построение, выражающее жесткий закон организации ее содержания и состоящее из двух основных элементов:

а) *гипотезы* - части нормы, указывающей на те условия, т. е. фактические обстоятельства, при наступлении или ненаступлении которых норма вступает в действие;

б) *диспозиции или санкции* - части нормы, указывающей на те юридические последствия, которые наступают при наличии предусмотренных нормами условий. В регулятивных (правоустановительных) нормах эта часть нормы называется диспозицией; она образует содержание самого правила поведения, указывает на права и обязанности, которыми наделяются участники регулируемого отношения. В охранительных нормах рассматриваемая часть носит название санкции; она указывает на государственно-принудительные меры, применяемые к правонарушителю.

Указанные две части нормы-предписания являются ее обязательными элементами. Правовое веление непременно должно содержать указания на его суть, т.е. на юридические последствия, и на условия их наступления. Следовательно, норм-предписаний без гипотез существовать не может. В любых, самых специализированных правовых предписаниях так или иначе указывается на условия, при которых они действуют. Иными словами, любое правовое предписание можно изложить по формуле «если - то».

Гипотеза - элемент нормы, указывающий те жизненные обстоятельства, при наличии или отсутствии которых норма права вводится в действие. Гипотеза является необходимым элементом структуры, который выступает условием обязательности диспозиции.¹⁵

Простой гипотезой называют ту гипотезу, в которой указано одно обстоятельство, с наличием или отсутствием которого связывается действие юридических норм.

¹⁵ Бабаев В.М. Теория государства и права. М., 2009. С. 91.

Например, ст. 444 ГК РФ: «Если в договоре не указано место его заключения, договор признается заключенным в месте жительства гражданина или месте нахождения юридического лица, направившего оферту».

В сложной гипотезе действие нормы ставится в зависимость от наличия или отсутствия одновременно двух или более обстоятельств. Например, п.4 ст. 101 УК РФ: «Принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением может быть назначено лицу, которое по своему психическому состоянию представляет особую опасность для себя или других лиц и требует постоянного и интенсивного наблюдения».

Альтернативная гипотеза ставит действие норм в зависимость от одного из нескольких перечисленных в законе обстоятельств. Например, ст. 387 ГК РФ: «Права кредитора по обязательству переходят к другому лицу на основании закона и наступления одного из указанных в нем обстоятельств...», и дальше перечисляются все возможные обстоятельства.

2. Диспозиция - это элемент юридической нормы, указывающий на правило поведения, которому должны следовать участники правоотношений. Это стержень юридической нормы, модель правомерного поведения. Лишь в сочетании с гипотезой и санкцией диспозиция действует, проявляет свои регулирующие способности. В зависимости от того, как излагается правило поведения, диспозиция может быть нескольких видов.¹⁶

Простая диспозиция указывает и называет вариант конкретного поведения, но не раскрывает его. Например, п.1. ст. 269 ГК РФ: «Лицо, которому земельный участок предоставлен в постоянное пользование, осуществляет владение и пользование этим участком...».

Сложная или описательная диспозиция указывает и перечисляет все существенные признаки поведения. Например, ст. 249 ГК РФ: «Каждый участник долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате налогов, сборов и иных платежей по

¹⁶ Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1 М. 1987. С. 295.

общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению».

Альтернативная диспозиция указывает несколько вариантов поведения, и участники правоотношений могут следовать одному из них. Например, п.2. ст.246 ГК РФ: «Участник долевой собственности вправе по своему усмотрению продать, подарить, завещать, отдать в залог свою долю либо распорядится ей иным образом...».

3. Санкция – часть нормы, указывающая на неблагоприятные последствия, наступающие вследствие нарушения диспозиции.¹⁷ Это понятие санкции дано с правовой точки зрения. Но с точки зрения философского и социологического подходов под санкцией понимают не только отрицательные явления (показание, порицание) но и положительные последствия (поощрение, одобрение) за социально полезное поведение.

Простой или абсолютно-определенной санкцией является та, где размер неблагоприятных последствий точно указан.

Сложной или относительно-определенной санкцией является та, где границы неблагоприятных последствий указаны от минимального до максимального или только до максимального.

Альтернативная санкция - это санкция, где названы и перечислены несколько видов неблагоприятных последствий, из которых правоприменитель выбирает только одно, наиболее целесообразное для решаемого случая.

Деление нормы на гипотезу, диспозицию и санкцию называется логической нормой, элементы логической нормы связаны между собой и выявляются в тексте нормативных актов по условной схеме: «если..., то..., а в противном случае...».

Деление юридических норм на гипотезу, диспозицию и санкцию впервые было предложено Голлунским и Строговичем.¹⁸ И мнение указанных авторов получило наиболее широкое распространение. Но не все правоведы согласны с тем, что юридическая норма состоит из трех структурных элементов. Так, например, многие дореволюцион-

¹⁷ Баранов В.М. Теория государства и права. М., 2003. С. 91.

¹⁸ Строгович М.С.. Теория государства и права. М., 1940. С.87.

ные юристы исходили из двучленного строения юридической нормы и в связи с этим признавали наличие норм, не обеспеченных санкциями.

Черданцев А.Ф. в своей работе защищает двучленное строение юридической нормы. Он считает, «...что каждой норме права, для того чтобы быть обеспеченной принудительной силой государства, совсем не обязательно иметь в качестве своего структурного элемента санкцию... В первой части нормы устанавливаются факты, обстоятельства, при наличии которых данная норма действует, а во второй - юридические последствия, наступающие при наличии определенных гипотезой обстоятельств... В силу сложившейся традиции вторая часть регулятивных норм называется диспозицией».¹⁹

В современной юридической литературе до сих пор нет единства мнений о структуре правовой нормы. Мнение правоведов разделилось на сторонников двух- и трехчленной структуры.

Двучленное строение юридической нормы называется норма - предписание, которая состоит из гипотезы и диспозиции (или санкции). Норма-предписание состоит из целой части и полностью содержится в статье нормативного акта. Ее можно прочитать по условной формуле «если – то».

Сторонник трехчленной структуры Голлунский позже отметил, что такая структура юридической нормы (структура логической нормы) характерна не для всех отраслей права. «Можно считать вполне соответствующей типовую схему юридической нормы как условного предложения «если - то». Автор отмечает, что трехчленная структура главным образом оспаривается только в вопросе о том, составляет ли санкция обязательный элемент каждой юридической нормы, или нет.

Алексеев считает, что «...в результате обособления охранительных мер, санкции оказываются обязательным элементом не всех, а только охранительных предписаний».²⁰

¹⁹ Черданцев А.Ф. Специализация и структура норм советского права. //Правоведение. 1970. М., С. 105.

²⁰ Алексеев С.С. Проблемы теории права. Том 1. М., 1978.С. 51.

Томашевский Н.П. утверждает, что не существует таких норм права, которые состоят из трех элементов. В этом наглядно убеждает правильный анализ по элементам любой нормы, к какой бы отрасли права они ни относились. Например: «по истечении срока исковой давности право на иск погашается». В данном примере нет санкции.²¹

Из анализа приведенных выше мнений различных авторов нельзя точно определить, какой же из указанных подходов является правильным, потому что каждый автор приводит веские аргументы в свою пользу. Мы согласны с мнением Алексеева по поводу того, что «нельзя абсолютизировать только один из указанных подходов и представить двучленную или трехчленную схему в виде единственно возможной... Только при параллельной характеристике элементов и логической нормы и нормы предписания обеспечивается всесторонний анализ интеллектуально волевого и юридического содержания».²²

Сторонники логической нормы рассматривают абстрактную норму права и берут логическую структуру нормы. Сторонники двучленного строения рассматривают реальную норму права и берут фактическую структуру нормы.

Выявление двучленной структуры нормы имеет важное практическое значение, потому что позволяет видеть в каждом предписании только те элементы, которые в нем действительно существуют и, следовательно, проводить четкий анализ норм.

Логическая норма также имеет не менее важное теоретическое и практическое значение. Логическая норма существует для того, чтобы выражать связи между специализированными нормами предписаниями. В условиях все больше усиливающейся специализации права, только при таком подходе (так как трехчленная схема позволяет видеть в юридической норме государственно-принудительный регулятор общественных отношений) возможно раскрыть юридический, государственно-властный характер специализированных правовых

²¹ Томашевский Н.П. О структуре правовой нормы и классификации ее элементов. М., 1960. С. 212.

²² Алексеев С.С. Проблемы теории права. Том 1. М., 1978. С. 52.

предписаний (например, дефинитивных, норм-принципов и так далее). Иначе может сложиться впечатление, что норма исчезает или что право состоит не только из норм, но также и из теоретических положений, принципов и многого другого.

3. Основные виды норм права

Важное место в теории и практике действия юридических норм принадлежит их классификации. Правильность и полнота классификации зависит, прежде всего, от выбора ее основания, которым выступают наиболее существенные признаки, определяющие все остальные признаки классифицируемого явления. Нормы права подразделяются на виды по самым разным основаниям. И здесь три фактора оказывают наиболее существенное влияние. Это функции права и индивидуальное регулирование общественных отношений. Так как социально-юридические функции обуславливают строение права, то главное подразделение функций на регулятивные и охранительные предопределяет и главные виды юридических норм. Но необходимо учитывать и действие такого фактора, как специализация права. Общая классификация дополняется третьим звеном, таким образом, нормы подразделяются на регулятивные, охранительные и специализированные.

Регулятивные (правоустановительные) нормы, непосредственно направленные на регулирование общественных отношений путем предоставления участникам прав и возложение на них обязанностей. Например, п.3. ст. 261 ГК РФ: «Собственник земельного участка вправе использовать по своему усмотрению все, что находится над и под поверхностью этого участка, если иное не предусмотрено законами о недрах, об использовании воздушного пространства, иными законами и не нарушает прав других лиц».

Охранительные нормы направлены на регламентацию мер юридической ответственности, а также специфических государственно-принудительных мер защиты субъективных прав. Например, ст. 306

ГК РФ: «В случае принятия Российской Федерацией закона, прекращающего право собственности, убытки, причиненные собственнику в результате принятия этого акта, в том числе стоимость имущества, возмещаются государством. Споры о возмещении убытков разрешаются судом».

Регулятивные нормы, в соответствии со своими функциями (статической и динамической), делятся на управомочивающие, запрещающие и обязывающие. Основным юридическим средством поведения динамической функции является возложение на лиц активных обязанностей совершать определенные положительные действия. И поэтому нормы, устанавливающие обязанность лица совершать определенные положительные действия, называются обязывающими. Например, п.1 ст. 227 ГК РФ: «Нашедший потерянную вещь обязан немедленно уведомить об этом лицо, потерявшее ее, или собственника вещи или кого-либо другого из известных ему лиц, имеющих право получить ее, и возвратить найденную вещь этому лицу». В нормах данного типа достаточно указать только на содержание обязанности.

Средством проведения статической функции является такое построение правовых связей, в соответствии с которым на лицо возлагаются пассивные обязанности воздерживаться от действий известного рода. Здесь субъективное право и юридическая обязанность имеют самостоятельное содержание (могут классифицироваться по характеру, содержанию прав и обязанностей или по форме выражения предписания). И поэтому наряду с обязывающими нормами, регулятивные нормы имеют еще две разновидности - управомочивающие и запрещающие нормы.

Управомочивающие нормы устанавливают субъективные права с положительным содержанием, то есть права на совершение управомоченным тех или иных положительных действий. Например, ст.301 ГК РФ: «Собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения».

Запрещающие нормы устанавливают обязанность лиц воздерживаться от действий известного рода. Например, п.3. ст.302 ГК РФ:

«Деньги, а также ценные бумаги на предъявителя не могут быть истребованы от добросовестного предъявителя».

Регулятивные и правоохранительные нормы служат самостоятельной основой возникновения правоотношений. Пиголкин А.С. считает неправильным деление норм на обязывающие, запрещающие и управомочивающие. «Учитывая то, что любая норма имеет представительно-обязывающий характер, что она касается, по крайней мере, двух субъектов, необходимо сделать вывод, что любая норма права управомочивает одно лицо и обязывает другое лицо регулируемого отношения. Здесь, по сути дела, смешиваются две различные вещи - норма права и ее выражение в статьях, пунктах и параграфах нормативных актов. И под видом классификации норм права дается классификация статей нормативных актов. Это особенно видно на примере, когда одна и та же правовая норма может быть выражена в разных статьях нормативных актов и в форме запрещения, и в форме обязывания».²³

И автор приводит такой пример, где одна и та же норма права, обязывающая родителей оказывать помощь детям, выражена в одних нормативных актах в форме предписания, а в других - в форме запрета.

Специализированные нормы, в отличие от регулятивных и охранительных, не могут служить самостоятельной основой для возникновения правоотношений, они носят дополнительный характер. И в зависимости от того, какую функцию они выполняют, специализированные нормы подразделяются на пять основных разновидностей.

1. Общие (общезакрепительные) - это нормы, направленные на фиксирование в обобщенном виде определенных элементов регулируемых отношений. Например, в ст. 309 ГК РФ зафиксированы следующие моменты: «Обязательства должны исполняться надлежащим образом, в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными

²³ Пиголкин А.С. Нормы советского права и их структура. Вопросы общей теории советского права. М., 1960. С.193.

обычно предъявляемыми требованиями».

2. Дефинитивные нормы, или дефиниции, это нормы, направленные на закрепление в обобщенном виде признаков данной правовой категории, они закрепляют научно сформулированные понятия, определение понятий.

3. Декларативные нормы (нормы-принципы) - это нормы, в которых сформулированы правовые принципы, задачи, цели. Например, в п.2. ст. 17 Конституции РФ установлено, что основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения.

4. Оперативные нормы, с их помощью из действий системы права изымаются права, устаревшие нормы и вводятся новые. Например, ст. 3 Федерального закона о введении в действие части первой ГК РФ: «С 1-го января 1995 г. на территории РФ не применяются: раздел 1 «Общие положения», раздел 2 «Право собственности» и т.д.

5. Коллизионные нормы призваны решать столкновения норм, разрешение конфликтных и предконфликтных ситуаций.²⁴ Например, ч.2. п.2 ст. 7 ГК РФ: «Если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, применяются правила международного договора».

По методу правового регулирования нормы права подразделяются на поощрительные и рекомендательные.

Поощрительные нормы - это предписания о предоставлении соответствующими государственными органами определенных видов поощрения за одобряемый государством общественно-полезный труд (нормативные предписания об орденах, премиях, медалях и других видах поощрения).

Рекомендательные нормы устанавливают варианты наиболее желательного с точки зрения государства урегулирования общественных отношений. Рекомендательные нормы адресуются, главным образом, колхозам, государственным предприятиям и научно-производительным объединениям.

По степени категоричности (или по форме предписания) правовые нормы разделяются на диспозитивные и императивные.

²⁴ Бабаев В.М. Теория государства и права в схемах и определениях М., 2003.С. 97.

Диспозитивные нормы действуют тогда, когда стороны своим соглашением не установили иных условий своего поведения. Например, ч.2 ст. 273 ГК РФ: «Если иное не предусмотрено договором об отчуждении здания или сооружения, к приобретателю переходит право собственности на ту часть земельного участка, которая занята зданием (сооружением) и необходима для его использования».

Императивные нормы, в них предписания излагаются категорически, и инициатива участников отношения связана с соподчинением. Например, п.1 ст. 22 ГК РФ: «Никто не может быть ограничен в правоспособности и дееспособности, как в случаях и порядке, установленных законом».

По степени определенности следует различать: бланкетные и отсылочные нормы.

Бланкетные нормы - это такие правила поведения, действие которых основывается на содержании специфических правил.²⁵ Например, п.1 ст. 216 УК РФ: «Нарушение правил безопасности при ведении горных, строительных или иных работ, если это повлекло по неосторожности причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью человека...».

Отсылочные нормы непосредственно указывают на другие нормы права как на условие своего действия.²⁶ Например, ст. 265 УК РФ: «Оставление места дорожно-транспортного происшествия лицом, управляющим транспортным средством и нарушившим правила дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, в случае наступления последствий, предусмотренных статьей 264 настоящего кодекса...».

По отраслям права нормы классифицируются на нормы конституционного права, нормы гражданского права, нормы уголовного права, нормы трудового права, нормы семейного права и т.д.

По признаку объема (сферы) их деятельности нормы права также могут делиться на общие и специальные. Общими называются нормы, которые распространяются на ряд данных отношений в це-

²⁵ Коваленко А.И. Краткий словарь-справочник. М., 2008.С. 29.

²⁶ Коваленко А.И. Краткий словарь-справочник. М., 2008.С. 29

лом. Специальные - это нормы, действующие только в пределах отдельного вида отношений. Например: в 3 параграфе главы 30 ГК РФ содержатся общие положения договора поставки. А нормы 4 параграфа той же главы регламентируют поставку товаров для государственных нужд. Также нормы по объему действия могут быть разграничены по кругу лиц. Здесь тоже существуют общие и специальные нормы. Но их особенности связаны с определенной категорией субъектов. Так, в трудовом праве общие нормы, распространяющиеся на всех работников, сочетаются со специальными, дифференцированными сначала отдельно в отношении рабочих и служащих, а затем по особым категориям рабочих и по особым категориям служащих.

Нормы по объему их действия еще могут быть разграничены на общие и местные. Так, общими будут нормы, распространяющиеся на лиц независимо от того, на какой территории лица находятся или в состав какой организации они входят. Например, п.1 ст. 17 Конституции РФ: «В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права...».

Местными нормами называются те нормы, которые действуют в отношении лиц только в том случае, если лица находятся на определенной территории. Например, п.1 ст. 98 Конституции РФ «Члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы обладают неприкосновенностью в течение всего срока их полномочий...».

По времени действия юридические нормы могут быть подразделены на постоянные нормы и временные. Постоянные нормы устанавливаются на неопределенный срок действия до их отмены. А временные нормы устанавливаются на определенный срок, допустим, на время стихийного бедствия или на время военного положения.

Лекция 3. Толкование норм права

1. Понятие толкования норм права. Объект, предмет и метод

толкования.

2. Способы (приемы) толкования норм права.

3. Виды толкования права по субъектам.

4. Толкование права по объему.

5. Интерпретационные акты.

6. Толкование нормативно-правовых актов Конституционным Судом РФ.

7. Толкование договоров.

1. Понятие толкования права. Объект, предмет и метод толкования

Толкование норм права – неотъемлемая часть правовой деятельности. Оно необходимо для установления точного смысла, раскрытия подлинного содержания и назначения, выявления истинной юридической природы содержащихся в этих нормах официальных правил и велений, масштабов поведения и средств их обеспечения в любых юридически значимых целях.

Этот процесс протекает, в основном, в сознании человека в виде различных внутренних интеллектуально-волевых операций (**уяснение требований норм**), которые находят выражение вовне (**разъяснение**) в виде интерпретационного акта, юридического совета. Уяснение и разъяснение правовых норм представляет собой две взаимосвязанные стороны процесса толкования. Свои ценные свойства толкование норм права проявляет в качестве разъяснения. За разъяснением обращаются компетентные органы, разъяснения ожидают стороны и все заинтересованные лица. Разъяснение будет воспринято юридической практикой и всеми гражданами. Однако, как и в любом другом случае праворазъяснительной деятельности, нельзя предста-

вить себе разъяснение без предварительного уяснения соответствующих норм теми, кто призван разъяснять данные нормы. Качество разъяснений находится в прямой зависимости от того, насколько правильно, логически последовательно и всесторонне проводилось уяснение юридических норм их толкователями.²⁷

В нашем обществе толкование норм права не является самостоятельным видом правового регулирования, путем толкования норм права не создаются какие-либо новые общеобязательные правила поведения, не отраженные в этих нормах, их заменяющие, дополняющие или отменяющие. Не должны также делаться выводы, которые бы позволили вывести из-под действия правовой нормы то или иное единичное проявление регулируемого ею общественного отношения. Даже Конституционный Суд Российской Федерации, признавая ту или иную норму не соответствующей Конституции страны, не создает новой нормы права, а лишь констатирует ее неконституционность и недопустимость ее применения. Такой вывод вытекает из ст.ст. 43, 71, 72, 75 и 100 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации».

Служебная роль толкования ограничивается выявлением, установлением подлинного смысла всего того, что законодатель «вложил» в норму права, хотя, возможно, не вполне удачно закрепил его в соответствующей словесной формулировке. Даже в тех случаях, когда правовая норма толкуется самим законодателем, не следует выходить за ее рамки. Правотворчество и толкование действующих правовых норм должны считаться разными видами правовой деятельности, и смешивать их было бы неправильно.²⁸

По мнению ряда ученых, возможно рассматривать различные уровни толкования.

- 1) *Научно-теоретическое толкование права* – такой уровень толкования, когда анализируется не только конкретное содержание законодательной воли, но и ее общий смысл. Юридические понятия исследуются в свете общей характеристики права как об-

²⁷ Теория государства и права под ред. А.Б. Венгерова М., 2008.С. 51.

²⁸ Мицкевич А.В. Акты высших органов государства. М., 1967.С. 63.

щественного явления, его сущности, различных закономерностей развития права. Безусловно, что интерпретация правовых норм, предпринятая на этом уровне, шире и богаче правоприменительного толкования.

- 2) *Практико-прикладное толкование* действующего права включает установление смысла норм применительно к различным субъектам и жизненным ситуациям. Можно говорить о значении толкования на этом уровне в связи с осуществлением нормотворческой деятельности, правоприменения и других форм реализации права и правового воспитания. Эти уровни не следует противопоставлять.

В качестве примера можно привести толкование конституционных норм, осуществляемое судьями Конституционного Суда Российской Федерации. Оно примыкает к научно-теоретическому анализу права. Не случайно, что и судьи Конституционного Суда в большинстве своем имеют ученые степени, и вызываемые в суд эксперты часто являются видными учеными-юристами. Но дело даже не в этом, а в сути праворазъяснительного процесса. Конституция аккумулирует суть политической и правовой системы, содержит наиболее общие принципы и правовые категории, что придает конституционному толкованию и глубину, и широту интерпретации. Вместе с тем и поводы, и основания толкования Конституции, равно как и его результаты имеют, несомненно, практико-прикладное значение для конкретных видов правовой деятельности.

Практическое значение имеет вопрос о необходимости толкования всех без исключения норм права.

Правовые нормы не могут быть заранее разделены на ясные и неясные. Чтобы выяснить, ясно ли изложена воля законодателя в правовой норме, необходимо последнюю соответствующим образом интерпретировать. Процесс толкования некоторых правовых норм проходит быстро, без видимых интеллектуальных усилий субъекта, и поэтому остается незаметным. В связи с этим некоторые юристы-практики и ученые полагают, что толкование необходимо лишь в случае возникновения сомнений относительно применимости норм в

какой-либо ситуации. Здесь на первый план выдвигается субъективный срез проблемы толкования права. Есть два вопроса, которые нельзя смешивать:

1) всякий ли закон надо уяснять? (утвердительный ответ в данном случае бесспорен);

2) всякий ли раз любому субъекту надо толковать норму? Известно, что мера ясности закона для разных субъектов права не может быть одинаковой. Ясное представление о смысле правовой нормы может явиться результатом многолетнего применения нормативного акта, осуществляемого с учетом индивидуального опыта прошлого толкования и практики толкования других субъектов. Незаметность процесса толкования находится в зависимости от юридической подготовленности лица, целей, для которых необходимо знание правовой нормы (например, ознакомление с нормативным актом «для себя», не преследуя задачи воспользоваться предоставленными им правами, и ознакомление с нормами с целью последующего разъяснения их значения другим субъектам).

При толковании не исключен некий «субъективизм», особенно когда нормативный акт истолковывается различными интерпретаторами. Однако ни под каким видом недопустимо принятие противоречивых решений по тождественному предмету на основании одной и той же нормы. Такая практика в любом своем проявлении может привести к неопределенности применения права и иным отрицательным последствиям. Поскольку смысл интерпретируемой нормы един, то не может и не должен быть при толковании, соответствующем всем предъявляемым требованиям, двух правильных пониманий одной правовой нормы. Поэтому вполне правомерно говорить о прецеденте толкования. Например, прецедент, создаваемый Конституционным Судом, имеет вескую юридическую силу и обязателен даже для правотворческих органов.

Вопрос о понятии толкования норм права предполагает рассмотрение содержания интерпретационного процесса. Под процессом толкования правовых норм следует понимать совершение определенным субъектом совокупности действий в строгом их наборе, после-

довательности и системе, соответствующим образом оформленных и доведенных до сведения адресатов правовых предписаний. Надо заметить, что и здесь существуют разногласия среди ученых. Это объясняется сложностью проблемы. Исследуемый процесс протекает, в основном, в сознании человека в виде различных внутренних, мыслительных, интеллектуально-волевых операций. Эта трудность обуславливает появление мнений о содержании толкования только как разъяснение, результаты которого могут быть непосредственно восприняты в интерпретационном акте, юридическом совете и так далее, когда разворачивается единый процесс толкования, и уяснение права, происходящее в сознании человека, представляется не имеющим юридического значения, совершенно не связанным с разъяснением.

Все же следует считать верным мнение, согласно которому уяснение и разъяснение правовых норм представляет собой две взаимосвязанные стороны процесса толкования. Всякое толкование правовых норм представляется в качестве процесса и в качестве определенного результата последнего. Не случайно в одном понятии «толкование» объединено уяснение и разъяснение правовых норм.

Существенное требование, предъявляемое к толкуемым нормам, - это ясность и простота. Ясность правовых норм зависит от выражений и формулировок текста, от их функций и целей. Так, нормативный акт, ставящий важные социально-политические задачи, обращенный к множеству субъектов, снабженный развернутой преамбулой, разъясняющей цели предусмотренных им мероприятий, их объективная необходимость и связь с интересами народа и т.д., более доступен для понимания граждан, чем акт, предназначенный для узкого круга субъектов. Только при ясности изложения нормы права может реально осуществляться правило, согласно которому незнание закона не служит основанием для его невыполнения. Значение рассматриваемой особенности не ограничивается тем, что ясный нормативно-правовой акт понятен исполнителям, а неясный и сложный закон неудобен в применении, требует дополнительных усилий и толкования. Ясность норм права имеет и большое политико-юридическое значение, способствуя укреплению законности, внедре-

нию четких юридических начал во все сферы общественной жизни, что служит необходимой предпосылкой становления правового государства, усиления авторитета законодательства и чувства законности в сознании людей.²⁹

В нормативно-правовых актах следует употреблять простые и понятные термины, известные и широко употребляемые обороты, легко воспринимаемые и по возможности короткие фразы. Не следует неоправданно перегружать нормативные акты сложными грамматическими конструкциями, в частности, причастными и деепричастными оборотами, сложноподчиненными предложениями.

Стремление к простоте и доступности изложения нормативно-правовых актов не должно, однако, наносить ущерб полноте, точности и глубине формулирования нормативных положений, не должно приводить к упрощенчеству, к примитизму. Во многих случаях нормативные акты регулируют сложные общественные отношения, и это не может не отражаться на стиле изложения соответствующих норм.

Для надлежащего толкования норм права (толкования-уяснения) необходимо определить его объект, метод и предмет.

Объектом толкования норм права является соответствующий данному регулятивному случаю (данной конкретной ситуации) текст того нормативно-правового (правоустановительного) акта, в котором выражена толкуемая норма.

Метод толкования норм права – это согласованная юридическая интерпретация текста источника нормы и данной конкретной ситуации (случая) в их взаимной соотнесенности, сориентированности и единстве, направленная на выявление и определение в тексте источника соответствующих структурных элементов и общей конструкции искомой нормы в их актуальной регулятивно правовой значимости для данной конкретной ситуации (случая).

Предмет толкования норм права – это искомое актуальное регулятивно правовое значение норм права, которое подлежит реализации в данной конкретной ситуации (случае).

²⁹ Пиголкин А.С. Язык закона. М., 1990.С. 82.

Соотношение и связь между объектом, методом и предметом толкования норм права в юридико-познавательном плане состоят в следующем: юридико-логическая интерпретация (метод) соответствующего данной конкретной ситуации текста нормативного источника (объект) выявляет, формулирует, обосновывает и определяет искомое актуальное регулятивно-правовое значение нормы права, подлежащей реализации в данной конкретной ситуации (предмет).

Осмысление объекта толкования с помощью метода толкования дает предмет толкования: предмет – это методически осмысленный объект.

В таком осмыслении и состоит познавательное содержание (смысл) уяснения подлинного содержания толкуемой нормы, то есть ее актуального регулятивно-правового значения для данного регулятивного случая (конкретной ситуации).³⁰

2. Способы (приемы) толкования правовых норм

Специфика правового толкования требует использования в этом процессе специальных процедур, технологий, способов.

Способ толкования – это осуществляемая субъектами права деятельность, направленная на установление с помощью обособленной совокупности приемов анализа и синтеза параметров закона, позволяющих раскрыть смысл конкретных нормативных предписаний.

Термин «прием» означает конкретное познавательное действие, движение мысли.³¹ В зависимости от используемых приемов и средств установления смысла нормы, специфических областей знаний, понятий, правил (филологии, логики, специальных юридических знаний, истории и т. д.) в качестве познавательного инструментария для установления содержания правовой нормы используют грамматическое, логическое, систематическое, телеологическое, специально-юридическое, историческое, функциональное толкование.

Грамматическое толкование. Всякий правовой акт представляет собой выраженную словами мысль законодателя. Слова, выра-

³⁰ Нерсисянц В.С. Проблемы общей теории государства и права. М., 2006.С.98.

³¹ Теория государства и права под ред. А.Б. Венгерова М., 2008.С. 79.

жающие мысль, имеют самостоятельное значение. Однако они находятся с другими словами в определенной логической связи, вследствие чего приобретают ограниченный и подчиненный общему строю смысл. Поэтому при толковании закона в первую очередь встает необходимость выяснения терминологического или грамматического содержания отдельных понятий, из которых складывается его суть. Этот процесс связан с выяснением значения отдельных понятий и терминов нормативного акта. После уяснения смысла слов и терминов устанавливается смысл предложений, посредством которых сформулирована норма права. Для этого сопоставляются грамматические формы слов (род, число, падеж ...), выявляются связи между словами и предложениями, устанавливается синтаксическая и морфологическая структура предложений (знаки препинания, соединительные и разъединительные союзы и др.).

Недостаточное знание правил грамматики, неправильная их интерпретация приводят к неточному пониманию содержания нормы, к интерпретационной ошибке, а следовательно, и к ее нарушению в процессе реализации.

Так, примером интерпретационной ошибки, возникшей при осуществлении грамматического способа толкования, может служить следующий случай. В июне 1996 года Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ (МКАС при ТПП РФ) принял решение о выплате государственным заводом «Измеритель» денежных средств ООО «Омега-тех Электроникс ГмбХ».

По ходатайству государственного завода «Измеритель» Московский городской суд 19.08.1998г. отменил решение МКАС при ТПП РФ, указав среди прочих оснований, что это решение противоречит публичному порядку, так как не соответствует законодательству Российской Федерации.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ 25.09.1998г. вынесла решение, в котором о публичном порядке говорилось следующее.

Московский городской суд считает, что ссылки на нормы международного или иностранного права означают нарушение публичного порядка Российской Федерации.

Судебная Коллегия Верховного Суда РФ сочла, что это утверждение не подтверждается материалами дела. Кроме того, содержание понятия «публичный порядок» следует толковать иначе. Публичным порядком следует считать основы общественного строя в Российской Федерации. О противоречии публичному порядку следовало бы говорить только в том случае, если бы применение иностранного закона могло вызвать результат, противоречащий российскому правосознанию. Так как по ст. 28 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» в Российской Федерации допускается применение норм иностранного права, принципиальное различие закона Российской Федерации и закона другого государства не может быть основанием для утверждения о нарушении публичного порядка.³²

Таким образом, в данном случае интерпретационная ошибка проявилась в том, что при определении смысла слова интерпретатор не обратился к научным разработкам в области международного права.

Логическое толкование. Это толкование правового акта по его смыслу с использованием законов логики. Именно посредством названного способа устанавливается весь объем содержания нормы, устраняются имеющиеся в ней неясности. Если грамматическое толкование ставит своей задачей выяснение буквального содержания того, что закреплено непосредственно в тексте, то логическое имеет целью с помощью правил формальной логики выявить то, что законодатель желал выразить в тексте закона, но не выразил. Разумеется, для этого интерпретатор должен знать законы логики, различные логические приемы и т.д. В нормативных актах, например, используется термин «холодное оружие». Как же трактовать деяние, если использовалось оружие, нагретое до высокой температуры? Будет ли оно «холодным»? Логический анализ позволяет заключить, что холодное оружие характеризуется вовсе не температурой. Парными категория-

³² Бюллетень Верховного Суда. 1999.-№3.

ми «холодного» здесь являются термины «огнестрельное», «газовое», а не «горячее», «теплое» и т. д.

И все же применением одних правил формальной логики нельзя установить все связи толкуемой нормы с другими нормами, ее назначение и цели, социально-политическое содержание в данных исторических условиях. Поэтому для познания содержания норм права наряду с правилами формальной логики используются законы диалектической логики.

Телеологическое (целевое) толкование направлено на уяснение целей издания правовых актов. Такое толкование может осуществляться с помощью разнообразных приемов, которые так или иначе способствуют выяснению целевых установок анализируемой нормы и в совокупности характеризуют содержание данного способа.

Так, например, существует прием, суть которого состоит в заключении о цели нормы по цели другого нормативного предписания. В силу взаимосвязи, взаимозависимости целей права, его отдельных компонентов целевая установка правовых норм, даже указанная в тексте, не может быть правильно понята, будучи взятой сама по себе, это во-первых. Во-вторых, она не может противоречить целям других правовых норм, регулирующих в комплексе с анализируемым нормативным установлением те или иные общественные отношения.

Другой прием выражается в заключении о цели нормы по общей цели правового акта, составной частью которого она является. Сюда примыкают аналогичные операции, учитывающие связи общих и специальных правовых норм. Например, при реализации норм особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации используются соответствующие положения общей части.

Следующим приемом, способствующим установлению цели нормы права, является заключение по целям института, отрасли права, в которую входит интерпретируемый закон. В литературе отмечают как одну из особенностей телеологического толкования то, что необходимо определять цель нормы таким образом, чтобы она, по крайней мере, совпадала с целью института, к которому принадле-

жит эта норма.³³ Справедливо указывается, что при определении непосредственной цели нормы наиболее целесообразен путь от общего к частному. От широкой социальной цели, которая легче выявляется, как правило, непосредственно сформулирована законодателем (например, цель отрасли права в целом), к цели более узкой (цель правового института, комплекса норм), а от нее к непосредственной цели данной нормы.

Реализации задач телеологического толкования может способствовать прием, суть которого состоит в заключении о цели нормы обычного закона по содержанию конституционного установления. Он связан не только с наличием преамбулы, норм-целей в Конституции. Конституция Российской Федерации на самом высшем законодательном уровне закрепляет насущные задачи и цели государства, получающие развитие во всех отраслях законодательства. Поэтому ее положения, кроме норм непосредственно регулирующего характера, например, компетенционных, даются в наиболее концентрированном виде, носят обобщенный характер, практически выражая определенную направленность регулирования тех или иных общественных отношений. Соответственно, анализ вновь создаваемого нормативного акта и корреспондирующего ему конституционного положения приобретает характер целевого анализа. Значение этого приема определяется тем, что любая норма права должна соответствовать Конституции, а при уяснении целей законов, принятых в порядке конкретизации конституционных норм, без него вообще не обойтись.

Сведения о цели нормы могут содержаться непосредственно в ее тексте. Непосредственные цели могут быть определены в законе только самым общим образом или неполно. В таких случаях имеет смысл обратиться к содержанию самой нормы, так как более четкое представление о цели может следовать из общего смысла, контекста правовых предписаний, других легальных формулировок целей: преамбулы акта, в который входит интерпретируемая норма, целевых норм общей части данного нормативного акта и т. д. Цель анализи-

³³ Недбайло П.Е. Применение советских норм. М., 1960. С. 60.

руемой нормы может быть выражена в виде цели соответствующего института, отрасли права.

В большинстве случаев в правовой норме указание на цель вообще отсутствует. Это предполагает применение всех известных приемов телеологического толкования. Следует иметь в виду, что норма может не содержать законодательных указаний на ее цель, но она может быть очевидной, неизбежно вытекать из смысла нормативного предписания.

Например, согласно Семейному кодексу Российской Федерации гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности. Ясно, что эта норма установлена в интересах семьи и самого гражданина, над которым устанавливается попечительство.

Систематическое толкование. Существование данного способа толкования предопределяется системностью права. Он заключается в уяснении смысла конкретной нормы путем сопоставления ее с иными нормами. Нормы права не существуют независимо друг от друга, а потому для глубокого и полного уяснения смысла нормы недостаточно ее внутреннего анализа, а требуется исследование ее содержания, ее связей с другими нормами.

Так, ст.120 Конституции Российской Федерации гласит, что «судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону». Из текста статьи неясно, относится ли указанное правило к народным заседателям, которые согласно ГПК и УПК входят в состав суда. Для правильного решения этого вопроса обратимся к статье 119, закрепляющей, что судьями могут быть граждане Российской Федерации, достигшие 25 лет, имеющие высшее юридическое образование и стаж работы по юридической специальности не менее пяти лет. Следовательно, в статье 120 Конституции речь идет о независимости только судей.

Благодаря систематическому способу, можно выявить юридическую силу правовой нормы, сферу ее действия, принадлежность к определенной отрасли, институту права.

Зачастую сам текст нормативного акта содержит основания для систематического толкования. К нему, в частности, приходится прибегать при реализации бланкетных и отсылочных норм.

Историческое толкование. Это толкование, основанное на данных, относящихся к исторической обстановке издания закона, ходу и характеру подготовки, обсуждения и принятия закона, его отдельных положений.

Существенное значение в историческом толковании имеют альтернативные проекты, публикации в печати при обсуждении проекта, в особенности дебаты в законодательном органе, вносимые поправки, основания их принятия или отклонения и т. д. Важнейший источник сведений по этим вопросам - протоколы заседаний законодательного органа, свидетельства разработчиков проекта, участников дискуссий.

Так, использованный в законе о собственности термин «достояние» на первый взгляд означает то же самое, что и термин «собственность». К такому же выводу можно прийти, если провести грамматическое, логическое, систематическое, специально-юридическое толкование. Тем более что в российских законах советского периода подобное отождествление действительно встречалось. И только содержание острых дебатов по вопросам собственности, происходивших при принятии закона, дает основание сделать вывод о том, что понятие «достояние» (обозначавшее обладание народа, наций природными объектами) использовано как раз для того, чтобы оттенить своеобразие данных отношений, лежащих в иной плоскости, чем отношения собственности в строгом смысле этого слова.

Исторические данные, однако, используются только как один из способов толкования. Как бы ни было велико значение таких данных (например, прямые свидетельства разработчиков проекта закона), они сами по себе не могут быть источником для понимания закона и как таковые не могут быть положены в основу принимаемых юридических решений.

После того как закон, иной нормативный правовой акт принят, обрел юридическую силу, единственной основой для решения юридического дела является законодательный текст, прежде всего, сама

«буква» закона – та мысль и та воля законодателя, которые выражены в формулировках, в документально оформленных положениях нормативного юридического акта.³⁴

Специально-юридическое толкование основывается на профессиональных знаниях юридической науки и законодательной техники. Такое толкование предусматривает исследование технико-юридических средств и приемов выражения воли законодателя. Оно раскрывает содержание юридических терминов, конструкций и т. д. Это обусловлено тем, что в области законодательной стилистики существует свой язык законов как особый стиль речи, и в связи с этим имеются термины и конструкции, специфичные для законотворчества. Поэтому, чтобы правильно осуществить правовую квалификацию обстоятельств дела, дать им юридическую оценку, необходимо раскрыть своеобразие языка законов, то есть уяснить смысл непосредственно юридических понятий, категорий, конструкций и т. д.

Этот способ обусловлен и тем, что наука может формулировать новые юридические понятия и категории, используемые законодателем. Интерпретатор вынужден обратиться к научным источникам, где находит готовый анализ тех или иных терминов норм права, оценочных понятий (тяжкие последствия, существенный вред, неустойка, штраф и т.д.), которые влияют на практику решения конкретных дел.

Функциональное толкование. В некоторых случаях для уяснения смысла нормы недостаточно брать во внимание только ее формальный анализ и общие условия реализации. Иногда интерпретатор должен учитывать условия и факторы, при которых реализуется норма. Прежде всего, это касается толкования так называемых оценочных терминов («уважительные причины», «существенный вред», «крайняя необходимость» и т. д.). С учетом особенностей места, времени и других факторов одни и те же обстоятельства могут быть признаны уважительными либо неуважительными, существенными либо несущественными и т. п. Иной раз законодатель прямо обязывает учитывать конкретные различные условия, то есть обратиться к

³⁴ Алексеев С.С. Право: азбука - теория - философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С.123.

функциональному толкованию. Так, в статье 1101 Гражданского кодекса Российской Федерации указано, что при определении размера компенсации морального вреда должны учитываться требования разумности и справедливости, а также фактические обстоятельства, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальные особенности потерпевшего. При определении размера алиментов за несовершеннолетних детей суд также учитывает материальное и семейное положение сторон и другие «заслуживающие внимание обстоятельства» (ст. 81, 83 Семейного кодекса Российской Федерации).

В литературе в отдельных случаях одни способы толкования предпочитают другим. Конечно, для уяснения содержания нормы не всегда требуется использование в одинаковой степени всех приемов толкования. Иногда можно ограничиться лишь грамматическим и логическим толкованием. Однако это не дает оснований игнорировать какой-либо из указанных способов, ибо бывает, что именно он позволяет «поставить точку» в уяснении содержания нормы и правильно применить ее на практике.

3. Виды толкования права по субъектам

Нормы права толкуются всеми субъектами, их реализующими. Однако юридическое значение результатов толкования различается в зависимости от того, кто толкует нормы права. А потому важно классифицировать виды толкования по его субъектам. Разъяснять нормативные акты могут все лица, но значение такого разъяснения, его юридическая обязательность и компетентность неодинаковы. В зависимости от этого различается толкование официальное и неофициальное, с последующими более дробными подразделениями по юридической силе и компетентности. Также в зависимости от того, на что - на регулируемые отношения в целом, только на данное, отдельное их проявление - распространяется их результат, различаются общее и казуальное толкования правовых норм. Каждое из них, в свою оче-

редь, может быть толкованием официальным или неофициальным в зависимости от того, кем оно осуществляется.

Общее (нормативное) толкование рассчитано на любое проявление регулируемого правовой нормой общественного отношения независимо от его единичных, конкретных особенностей, распространяется на поведение всех возможных участников этого отношения. Нормативное толкование не ведет к созданию новых правовых норм, оно только разъясняет смысл уже действующих. Сущность его состоит в том, что имеет общий характер, является общеобязательным. Такое толкование предназначается для общего руководства в процессе применения права, относится к неограниченному числу случаев и распространяется на обширный круг субъектов. Поэтому термин «нормативное толкование» носит условный характер.

Нормативное толкование применяется в случаях, когда нормы недостаточно совершенны по своей форме, имеют неясность текстуального понимания при неправильной и противоречивой практике их применения. Оно призвано обеспечить единообразие в понимании и применении норм права.

Нормативные разъяснения не имеют самостоятельного значения, они полностью разделяют судьбу толкуемой нормы. Отмена или изменение нормы права нередко приводит к отмене или соответствующему изменению акта толкования.³⁵

Казуальное толкование касается частного, единичного проявления упорядочиваемого правовой нормой общественного отношения, конкретного «казуса», определенного юридического дела. Оно не имеет общего значения, не распространяется на другие проявления общественного отношения и на остальных его участников, если в стране не признается источником права судебный или иной правоприменительный прецедент. Казуальное толкование не имеет общеобязательного значения, а сводится лишь к толкованию правовой нормы с учетом ее применения к конкретному случаю. Оно дается компетентным органом по поводу рассмотрения конкретного дела и обязательно лишь для него. Цель такого разъяснения – правильное

³⁵ Малько А.В. Теория государства и права. М., 2009. С. 120.

разрешение определенного случая, поэтому оно не имеет значения при рассмотрении других дел.

Казуальное толкование содержится в специальных указаниях разъясняющего характера, в актах надзора юрисдикционных и административных органов. Например, в постановлениях и определениях судов второй и надзорной инстанции прямо разъясняется смысл применяемых норм права или когда судья в процессе судебного заседания разъясняет участникам процесса статью, предусматривающую уголовную ответственность за дачу ложных показаний.

Деление толкования правовых норм на официальное и неофициальное основывается на таком признаке, как юридическое положение его субъекта и последствия даваемого им разъяснения.

Толкование считается официальным, когда оно осуществляется компетентным органом или должностным лицом в силу служебного долга и имеет юридически значимые последствия. Оно, наоборот, признается неофициальным, если дается любым иным лицом, не связано с исполнением им служебных обязанностей и не имеет строгого юридического значения.

Эти деления производятся параллельно и дополняют друг друга. Официальным и неофициальным может быть как общее, так и казуальное толкование.

Общее официальное толкование имеет такие разновидности, как аутентическое, конституционно-судебное, официозное и ведомственное.³⁶

Аутентическое (авторское) толкование чаще всего производится тем органом, которым создана данная норма права. Какого-то специального разрешения ему для толкования собственных актов не требуется. Он делает это в силу своей компетенции.

Правотворческий орган дает аутентическое толкование как в тексте самого акта (дефинитивные нормы), так и в актах специальных. Например, отдельные положения Гражданского кодекса получили объяснение в Федеральном законе «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». Аутентиче-

³⁶ Фаткуллин Ф.Ф. Проблемы теории государства и права. Казань, 2007. С. 76.

ское толкование может даваться, например, Государственной Думой, Президентом Российской Федерации и другими правотворческими органами.

Конституционное судебное толкование осуществляется Конституционным Судом Российской Федерации и конституционными судами республик, входящих в Российскую Федерацию как ее субъекты. Частью пятой статьи 125 Конституции России Конституционному Суду РФ предоставлено право интерпретировать «волю народа, выраженную в принятом всенародным референдумом Основном законе». Федеральным конституционным законом «О Конституционном суде Российской Федерации» от 21.07.94 г. определены полномочия данного судебного учреждения при «неопределенности в понимании положений Конституции, которые предполагают как уяснение, так и разъяснение интерпретируемых норм с определением их конституционности. Решения Конституционного Суда, принимаемые в форме постановления или определения, окончательны, не подлежат обжалованию, вступают в силу немедленно после их провозглашения, действуют непосредственно и не требуют подтверждения другими органами и должностными лицами. В соответствии с Конституцией Российской Федерации Конституционный Суд РФ обязан давать разъяснение норм Конституции в случае специального запроса со стороны Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, органов законодательной власти субъектов Российской Федерации. Решения Конституционного Суда о толковании норм Конституции обязательны на всей территории Российской Федерации для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений.

Официозное толкование осуществляется специально уполномоченными на то органами по определенным категориям правовых норм независимо от того, кем они изданы. В ряде случаев данный вид толкования называют также **легальным** толкованием. Оно носит подзаконный характер и осуществляется теми субъектами, которым это

поручено, разрешено. Так, Верховный Суд, не являясь правотворческим органом, тем не менее имеет право толковать нормативные акты, в том числе и акты, принимаемые высшими законодательными органами. Так, ст. 126 Конституции РФ указывает, что Верховный Суд Российской Федерации «дает разъяснения по вопросам судебной практики». Аналогичные разъяснения дает и Высший Арбитражный Суд (ст. 127 Конституции). Обязательная сила официозного толкования распространяется на тех субъектов права, которые подпадают под юрисдикцию интерпретатора.

Ведомственное толкование осуществляется руководством центрального учреждения того или иного ведомства, когда оно дает официальные ответы на запросы подведомственных организаций и предприятий по поводу трактовки и применения отдельных положений правительственных нормативных актов. Его сила ограничивается сферой деятельности данного ведомства. В Налоговом кодексе Российской Федерации, к примеру, подчеркивается, что Министерство по налогам и сборам, Министерство финансов Российской Федерации, органы государственных внебюджетных фондов издают обязательные для своих подразделений приказы, инструкции по вопросам, связанным с налогообложением и сборами, которые не относятся к актам законодательства (ст.4).

При всех этих разновидностях общего официального толкования оформляются соответствующие юридические документы, которые в науке именуются актами толкования (интерпретации). Эти акты новых норм не создают, служат своеобразными приложениями к тем нормативным правовым актам, нормы которых толкуются. В пределах компетенции интерпретатора они имеют обязательную силу в тех сферах, на которые распространяются.

Официальное казуальное толкование тоже не односложно. В его рамках целесообразно различать:

- толкование правоприменителя, отражающееся в правоприменительном акте, подпадающее под его юридическую силу и обязательное для участников того конкретного общественного отно-

шения, по поводу которого выносится правоприменительное решение (приговор, постановление и т.д.);

- толкование лиц, являющихся официальными участниками правоприменительного процесса. Оно фиксируется в материалах правоприменительного процесса, имеет определенное юридическое значение, поскольку правоприменитель обязан его обсудить и, в случае несогласия, привести мотивы отклонения;
- толкование вышестоящего органа, проверяющего законность и обоснованность правоприменительного акта по конкретному юридическому делу. Находясь в пределах компетенции этого органа, оно считается обязательным для всех участников данного дела.

Некоторые отечественные ученые полагают, что «говорить о казуальном толковании можно лишь там, где в процессе решения конкретного дела ставится специальная цель разъяснить смысл правовой нормы».³⁷

Такой подход, однако, представляется односторонним.

При официальном казуальном толковании, особенно в открытом судебном заседании, эта цель отчасти преследуется, поскольку судебная трибуна прокурором, адвокатом и судьями должна использоваться и для разъяснения смысла и социальной ценности законов, действующих в стране. Но при решении вопроса, является ли такое разъяснение толкованием правовых норм, главное состоит все же не в этом. Решающее значение имеет здесь то, что в указанной деятельности содержатся все признаки толкования норм права и такое толкование имеет определенное юридическое значение.

Неофициальное толкование также реализуется различными способами, но результаты его не имеют юридического, общезначимого значения. Разъяснение норм права дается не уполномоченными на то субъектами. Акты неофициального толкования не принадлежат к числу юридических фактов и не влекут юридических последствий. Сила и значение неофициального толкования в убедительности,

³⁷ Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права. М., 1967. С. 28.

обоснованности, научности, в авторитете тех субъектов, которыми оно дается.

Неофициальное толкование по внешней форме выражения может быть как устным (разъяснение какой-либо формы права адвокатом, судьей, прокурором в ходе приема граждан, на лекциях и т.д.), так и письменным (в периодической печати, в различных комментариях). Хотя такое разъяснение не имеет юридической силы, оно оказывает значительное влияние на правовую жизнь общества, в первую очередь, на правотворческий и правореализационный процессы через правосознание соответствующих субъектов.

Неофициальное толкование подразделяется на обыденное, профессиональное, доктринальное и специально-пояснительное.

Обыденное толкование может осуществлять любой субъект права. Его точность зависит от уровня правосознания субъекта. Причем от характера такого «житейского» толкования во многом зависит состояние законности, ибо оно является основанием юридической деятельности граждан, их правомерного поведения. Такое толкование имеет большое значение для соблюдения гражданами запретов, исполнения юридических обязанностей, а также при осуществлении ими субъективных прав.

Профессиональное толкование правовых норм дается специалистами-юристами. Критерием выделения этого вида толкования служит не степень знания права, а профессиональная деятельность. Таковым является, например, толкование, осуществляемое прокурором или адвокатом в судебном процессе. Его результаты не обязательны для суда, однако необходимость деятельности этих участников процесса закреплена нормативно.

Доктринальное (научное) толкование среди неофициального толкования занимает особое место. Оно также, как и вышеназванные виды неофициального толкования, не имеет юридической силы, однако более чем другие оказывает влияние на правореализационный процесс в целом и правоприменение в частности. Доктринальное толкование дается специальными научно-исследовательскими учреждениями, отдельными учеными в статьях, монографиях, то есть в науч-

ных трудах юристов. Его значение определяется убедительностью и авторитетом тех субъектов, которые осуществляют это толкование. Основывается оно на знании закономерностей воздействия права на общественные отношения, создании законодательства, на обобщении практики применения правовых норм. Такое толкование косвенным путем оказывает значительное влияние на правовую жизнь общества.

Некоторые отечественные ученые выделяют еще один вид неофициального толкования – *специально-пояснительное*. Данный вид толкования выражается в различных комментариях к законодательству, составляемых научными и практическими работниками в области права.

4. Толкование права по объему

Использование различных способов толкования позволяет интерпретатору правильно и полно выявить волю законодателя, заключенную в тексте нормативного акта. Но для юридической практики важное значение имеет выяснение соотношения истинного содержания нормы с ее текстуальным выражением, то есть толкование по объему. Оно является логическим продолжением и завершением уяснения содержания правовых норм. Дело в том, что «смысл» закона не всегда точно и ясно выражается в его «букве». Единство языка и мышления, слова и понятия не означает их тождества. А это порождает неизбежность не только буквального, но в отдельных случаях распространительного и ограничительного толкования.

Буквальное (адекватное) толкование – такое, в соответствии с которым действительное содержание юридических норм, раскрытое в результате толкования, соответствует буквальному тексту, «букве» закона. В качестве примера обратимся к нормативному положению статьи 339 ГК РФ: «Договор о залоге должен быть заключен в письменной форме». Как ни «крути» это положение, какие способы толкования не применяй, его действительное содержание имеет строго определенный характер, оно точно соответствует его текстуальному,

языковому выражению. По общему правилу, толкование хорошо отработанных законов является буквальным: оно не уже и не шире, чем его буквальный текст. Другой пример – в статье 37 Закона РФ о банках и банковской деятельности сказано, что «вкладчиками банка могут быть граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства». Здесь словесное выражение и действительное содержание по объему совпадают, субъекты данного правоотношения перечислены полностью. Буквальное толкование – это наиболее оптимальный вариант результата уяснения смысла правовой нормы. Отдельные ученые считают, что это тот вариант, в котором совпадают «дух» и «буква» закона. Это должно предполагать строгое и неуклонное соблюдение закона.

Однако так бывает не всегда. В силу объективных или субъективных причин словесное выражение воли законодателя и действительное содержание этой воли, выраженной в правовой норме, могут не совпадать. В таких случаях как исключение может применяться расширительное (распространительное) или ограничительное толкование.

Расширительное (распространительное) толкование – такое, в соответствии с которым действительное содержание юридических норм, раскрытое в результате толкования, шире, чем буквальное значение слов. Так, «утрату» в выражении статьи 344 ГК РФ об ответственности залогодателя за «полную или частичную утрату» переданного ему предмета залога нужно понимать более широко, чем буквальное значение этого слова. «Утрата» означает и гибель, и саморазрушение, и все другие случаи прекращения существования данного предмета. Перечень случаев, требующих распространительного толкования, нередко сопровождается выражениями и «т. д.», «и другие». Так, статья 150 ГК РФ дает перечень нематериальных благ: жизнь, здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя...» и далее определяет, что к таковым относятся и «иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага», открывая тем самым возможности для распространительного толкования.

Распространительное (расширительное) толкование возможно и без указания о том в законе. В частности, статья 1068 ГК РФ предусматривает ответственность за вред, «причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий государственных органов, органов местного самоуправления либо должностных лиц». Будет ли возмещен ущерб, если вред нанесен не гражданину, а иностранцу либо лицу без гражданства? По-видимому, здесь слову «гражданин» следует давать распространительное толкование.

В то же время распространительное толкование не следует отождествлять с применением права по аналогии. При аналогии закона определенные факты не охватываются не только смыслом, но и буквой закона, ибо законодатель вообще не предусматривал данные (аналогичные) обстоятельства. При распространительном же толковании факты, относящиеся к делу, охватываются смыслом законодательства, хотя и не получили точного и полного закрепления в тексте нормативного акта.

Ограничительное толкование – такое, в соответствии с которым действительное содержание правовых норм, раскрытое в результате толкования, уже, чем буквальный текст, «буква» закона. Например, в статье 401 ГК РФ в качестве основания освобождения от ответственности лица, занимающегося предпринимательской деятельностью, за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства указывается на «непреодолимую силу». Это выражение понимается в суженном смысле: имеется в виду «непреодолимое» не в психологическом, нравственном или даже в социальном значении, а только в значении непредотвратимости: стихийно-природной неотвратимости наступления вредоносных последствий, которые в условиях нормальной жизнедеятельности современного общества невозможно предотвратить.

Другой пример – в статье 34 Семейного кодекса РФ говорится, что «имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью». Однако нередки случаи, когда супруги, не расторгнув брака, проживают раздельно. Является ли при таких условиях нажитое ими имущество совместным? В данном случае, ви-

димо, необходимо толковать норму права ограничительно (то есть не всякое имущество, нажитое во время брака, является совместной собственностью).

При расширительном (распространительном) и ограничительном толковании устанавливается действительная воля законодателя, поэтому такое толкование не вносит никаких изменений в истинный смысл нормы права.

Расширительное (распространительное) и ограничительное толкование применяют во всех отраслях права, хотя в литературе имеется и другое мнение. Однако существуют некоторые изъятия. Не могут толковаться расширительно нормы, содержащие какие-либо ограничения, устанавливающие более строгую юридическую ответственность, санкции правовых норм.

Когда в тексте нормативного акта использованы такие обороты, как «другие», «прочие», «иные», «и так далее», то это предполагает расширительное толкование закона.

Нормы права толкуются адекватно (буквально), ограничительное и распространительное толкование - обычно исключение из общего правила. Зачастую эти виды толкования есть результат несовершенства законодательства, наличия в нем неясных формулировок и так далее. Но иногда законодатель допускает такую возможность умышленно. Однако поскольку в подобных случаях не исключается возможность буквального толкования, единообразная реализация правовых норм затрудняется.

5. Интерпретационные акты

Чтобы получить обязательный характер, результаты официального толкования должны быть формально закреплены в **интерпретационных актах (актах толкования)**. Понятие акта толкования может рассматриваться в нескольких аспектах в связи с тем, что термин «акт» в русском языке имеет различные значения.

Акт (от лат. *actus* – действие; от *actum* – документ) означает, во-первых, какую-либо деятельность, во-вторых, юридический документ.³⁸

Соответственно, под актом толкования может пониматься определенная деятельность, интеллектуально-волевой процесс, направленный на уяснение и разъяснение смысла правовых норм, и в то же время результат этой деятельности, объективированный вовне в виде какого-либо юридического документа.

Несовпадение двух рассматриваемых понятий заключается в том, что акт толкования как определенный процесс, деятельность имеет своим содержанием способы и приемы осуществления этой деятельности, с помощью которых происходит уяснение и разъяснение смысла правовой нормы, в то время как акт толкования в значении документа есть внешний вид, форма, в которую воплощен результат этой деятельности.

В теории права акт толкования (интерпретационный акт) рассматривается как юридически значимый документ, содержащий конкретизацию нормативных предписаний, направленный на установление действительного смысла и содержания нормы права.

Акт толкования права - это один из видов правовых актов, имеющий свои особенности:

- не содержит норм права;
- не имеет самостоятельного значения и действует в единстве с теми нормативными актами, в которых содержатся толкуемые юридические нормы;
- зависит от нормативно-правовых актов, обслуживает их и разделяет их судьбу;
- адресован правоприменительным органам;
- не может лежать в основе юридического дела.

Акт толкования необходимо рассматривать и как действие, и как результат - устное или письменное разъяснение смысла правовой нормы. Акт толкования как действие представляет собой процесс

³⁸ См. Большой советский энциклопедический словарь. М., 1986.С.33.

последовательного уяснения и разъяснения смысла и содержания правовой нормы.

Письменная форма акта свойственна, прежде всего, официальной их разновидности. Такой акт толкования - это официальный акт, имеющий вспомогательное юридическое значение, направленный на установление действительного смысла и содержания нормы права и рассчитанный на постоянное и единовременное использование.

Необходимо отметить, что данные акты являются правовыми. Они издаются компетентными государственными органами, имеют обязательный характер, формально закреплены, их реализация обеспечивается государством. В этом состоит их сходство с иными правовыми актами (нормативными и правоприменительными). По другим же признакам интерпретационные акты достаточно сильно отличаются от нормативных и правоприменительных.

Так, нормативный акт содержит нормы права, а интерпретационный лишь толкует, объясняет эти нормы. Иначе говоря, толкование при всей своей значимости не «творит» новые нормы, а интерпретатор не может заменить законодателя. Не имея норм права, интерпретационный акт неотделим от толкуемого нормативного акта. Они разделяют общую судьбу: при утрате нормативным актом юридической силы утрачивает значение и интерпретационный акт. От правоприменительного акта интерпретируемый отличается тем, что первый связан с решением конкретного дела, а последний имеет общий характер.

В науке неоднократно поднимался вопрос о юридической природе актов официального толкования, о том, содержат ли они нормы права. Основания для постановки подобного вопроса дает действующее законодательство.

Судебные органы России не обладают правотворческой компетенцией. Судебный прецедент в нашей стране не считается источником российского права. Предписания общего характера, содержащиеся в актах официального толкования, надо считать не нормами права, а правоположениями, которые имеют юридическое значение. Последнее проявляется в том, что правоприменительные органы (на-

пример, суды) должны при решении конкретных вопросов учитывать содержание правоположений. Однако правоположения, не будучи юридическими нормами, не могут составлять основу правоприменительных решений. Правотворческие органы, в свою очередь, должны следить за правоприменительной практикой и оперативно вносить изменения в действующее законодательство, базируясь на сформировавшихся правоположениях.

Поскольку интерпретационные акты - акты правовые, они имеют форму выражения и публикуются в официальных источниках. Например, интерпретационные акты Верховного Суда Российской Федерации издаются в форме постановлений Пленума Верховного Суда и публикуются в «Бюллетене Верховного Суда РФ». Конституционный Суд издает свои акты, которые публикуются в «Собрании законодательства РФ» и в «Вестнике Конституционного Суда РФ». Центризбирком свои интерпретационные акты издает в форме разъяснений, которые публикуются в «Вестнике Центральной избирательной комиссии» и в «Российской газете» и т. д.³⁹

Содержание акта толкования неотделимо от содержания разъясняемой правовой нормы, оно отражает выраженную в ней государственную волю. Значит, при обращении к правовой норме толковать ее надо и с учетом существующих официальных интерпретаций. Акт толкования является лишь своеобразной «разверткой» содержания и значения юридической нормы. Поэтому представляется неточным рассматривать разъяснения как «модификацию правовой нормы», утверждать, что «толкование несет в себе элемент нового понимания действующего закона».⁴⁰ Подобные рассуждения не разделяются большинством авторов, так как они входят в противоречие с одним из положений теории права, согласно которому субъект толкования не вносит ничего нового в разъясняемую норму, а лишь известными методами и средствами стремится уяснить ее действительный смысл и содержание. Акт о толковании содержит информацию, но относится она к разъяснению смысла закона.

³⁹ Теория государства и права/ под ред. В.М. Корельского и В.Д. Перевалова. М., 2007.С. 87.

⁴⁰ Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права. М.,1967.С. 124.

В связи с тем, что в актах толкования нередко формулируются результаты иных правовых действий, необходимо разграничить толкование и соприкасающиеся с ним виды правовой деятельности. Практика показывает, что чаще всего наряду с разъяснениями правовых норм в интерпретационных актах встречаются конкретизирующие положения. Проблема отграничения толкования и конкретизации еще долго будет вызывать различные мнения. Так, в литературе довольно распространено мнение, что конкретизация имеет место только в ходе правотворчества, а в правоприменении следует говорить о толковании. Однако трудно согласиться, например, с тем, что всякое установление цели одной правовой нормы, исходя из цели другой (более общей), является конкретизацией, а не толкованием. Наличие несомненной связи между толкованием и конкретизацией, объединение их результатов в одних актах послужило основанием для рассмотрения их как тождественных явлений.

Но толкование существенно отличается от конкретизации. Хотя деятельность по уяснению и разъяснению выраженной в законе государственной воли носит творческий характер, она не вносит ничего нового в содержание толкуемой нормы, лишь способствует правильному пониманию соответствующих предписаний. Конкретизация предполагает дальнейшее развитие, детализацию правовой нормы, то есть дается более развернутое и в этом смысле новое содержание.⁴¹ Конкретизация следует после того, как предприняты усилия для выявления воли законодателя во всей ее полноте с помощью различных способов толкования. Конкретизация возможна только тогда, когда сам нормодатель намеренно допускает углубление содержания нормативного предписания (например, при абстрактном формулировании правового установления).

⁴¹ Безина А.К., Лазарев В.В. Конкретизация права в судебной практике// Советская юстиция.1968.№ 2.С. 21.

6. Толкование нормативно-правовых актов Конституционным Судом РФ

Одним из существенных достижений правовой реформы в России явилось создание Конституционного Суда РФ.

Конституция РФ 1993 г. и Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» 1994 г. обозначили Конституционный Суд как судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. Таким образом, впервые в истории российской государственности Конституция России закрепила институт конституционного правосудия.

В отличие от существовавшего и ранее института конституционного контроля, представлявшего собой специальный вид государственной деятельности, направленный на обеспечение правильного применения Конституции, соблюдения ее верховенства и защиту конституционного строя государства, осуществляемый палатами Федерального Собрания, Президентом РФ, иногда Правительством РФ и другими органами, конституционное правосудие, как и правосудие вообще, должно осуществляться судебными органами. Именно поэтому функция осуществления конституционного правосудия была возложена на специальный судебный орган конституционного контроля - Конституционный Суд РФ.

Особенность функционального предназначения позволяет говорить о двойственности юридической природы Конституционного Суда РФ: с одной стороны, это судебный орган, с другой – федеральный орган государственной власти, который наряду с высшими органами государства – Федеральным Собранием РФ, Президентом РФ, Правительством РФ - осуществляет функцию конституционного контроля и существенно влияет на деятельность этих органов.

Анализ решений Конституционного Суда РФ показывает, что по своему содержанию решения такого органа представляют собой результат познавательной деятельности по уяснению смысла и содержания различных нормативных актов, в первую очередь Конституции

РФ, и основанному на нем последующему разъяснению этих норм в целях их правильного понимания и применения. Такой познавательный процесс по своим юридическим свойствам определяется в теории права как процесс толкования норм права, а его результаты - как акты толкования. Не создавая, по сути, новых правовых норм, решения Конституционного Суда РФ содержат в себе уточнение конституционных и иных положений, а даваемые ими разъяснения не выходят за рамки толкуемых норм. Указанные акты характеризуются вспомогательным значением по отношению к нормам, которые они разъясняют. Все изложенное позволяет охарактеризовать решения Конституционного Суда РФ как акты официального толкования правовых норм.

Особенно значимым является толкование норм Конституции РФ, которое отнесено к компетенции Конституционного Суда РФ. Именно Конституционному Суду предоставлено право интерпретировать волю народа, выраженную в принятом всенародным референдумом Основном Законе.

Конституционное закрепление этого права означает, что никакой иной орган государственной власти в России - федеральный или субъекта федерации - не может давать официального и обязательного для органов государственной власти и местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений толкования Конституции. Это исключительная прерогатива Конституционного Суда.

Конституционный Суд при толковании положений Основного Закона обязан не только оценивать его нормы, но и место в общей системе конституционных норм. При этом любая конституционная норма должна интерпретироваться таким образом, чтобы избежать противоречий с другими нормами Конституции, ибо все элементы Основного Закона находятся во взаимосвязанности и в рамках единой системы выполняют свою роль.

Официальное толкование, даваемое Конституционным Судом, признается нормативным, ибо оно распространяется на всех субъектов правовых отношений и весьма широкий круг случаев, обязатель-

но на всей территории Российской Федерации, для зарубежных органов внешних сношений РФ, а также отечественных юридических и физических лиц, пребывающих за рубежом.

Всякий акт, издаваемый Конституционным Судом РФ, именуется решением. Согласно ч.1 ст. 71 Закона о Конституционном Суде РФ, решение, принятое как в пленарном заседании, так и в заседании палаты Суда, является решением Конституционного Суда. Данная норма закрепила и следующие виды решений: а) итоговые решения (постановления и заключения); б) все иные решения, именуемые определениями; в) решения по вопросам организации деятельности Конституционного Суда РФ.

В содержательном плане наибольший интерес для науки представляют итоговые решения Конституционного Суда РФ, и в первую очередь постановления.

Постановлением именуется итоговое решение по существу любого из вопросов, перечисленных в пп. 2-5 ст.125 Конституции РФ, а именно: по делам о соответствии Конституции РФ федеральных законов и иных нормативных актов; по спорам о компетенции между органами государственной власти; по делам о неконституционности закона, примененного или подлежащего применению по жалобам граждан или запросам судов; по делам о толковании Конституции.

Следует иметь в виду, что своим содержанием решения Конституционного Суда имеют не новые правовые нормы, а именно разъяснение, конкретизацию уже существующих, то есть являются актами официального толкования. Отсюда следует, что Конституционный Суд создает не правовые прецеденты, а прецеденты толкования правовых норм, служащие образцом при применении нормативных актов, содержащих в себе положения, аналогичные тем, которые рассматривались Конституционным Судом. Примером может служить ситуация с запросом Законодательного Собрания Краснодарского края о толковании ч.2 ст. 76 Конституции РФ, который был отозван по причине того, что необходимые разъяснения Конституционный Суд дал в своем постановлении от 1 февраля 1996 г. по делу о

проверке конституционности ряда положений Устава - Основного Закона Читинской области.⁴²

Особенность постановлений Конституционного Суда по делам о толковании Конституции заключается в том, что их издание возможно только по запросам специально уполномоченных на то Конституцией РФ субъектов: Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, органов законодательной власти субъектов РФ.

В течение уже нескольких лет в ряде субъектов РФ функционируют конституционные (уставные) суды, образование которых предусмотрено конституциями Бурятии, Башкортостана, Дагестана, Кабардино-Балкарии, Карелии, Коми, Марий Эл, Саха (Якутия), Татарстана, Хакасии.

Компетенция специальных судебных органов конституционного контроля до начала 1997 г. регламентировалась региональным законодательством и лишь после принятия 31 декабря 1996 г. Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» деятельность этих органов нашла закрепление в федеральном законодательстве.

Статья 27 указанного Закона определила, что конституционный (уставной) суд субъекта РФ может создаваться субъектом РФ для рассмотрения вопросов соответствия законов субъекта РФ, органов местного самоуправления субъекта РФ конституции (уставу) субъекта РФ, а также для толкования конституции (устава) субъекта РФ.

Закрепленный в ст. 27 перечень полномочий конституционного суда субъекта РФ не является исчерпывающим. Особенность компетенции этих судов заключается в том, что она регламентируется (помимо федерального конституционного закона) конституциями, уставами и законами субъектов РФ, которые ее дополняют, изменяют, но все-таки «увязывают» с Федеральным конституционным законом.

Вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы относительно содержания актов толкования Конституционного Суда:

⁴² См. Вестник Конституционного Суда РФ. 1996. № 1 С. 34-43.

1. Данные акты должны представлять собой уяснение и разъяснение действительного смысла самой Конституции РФ с учетом ее «буквы» и «духа».

2. В процессе интерпретации необходимо учитывать волю законодателя и цели, которые им ставились. Однако абсолютизация воли является недопустимой, так как намерения законодателей связаны теми объективными жизненными условиями, в рамках которых происходило создание Основного Закона. В процессе развития общества эти намерения могут утрачивать силу, а Конституция продолжает оставаться и должна соответствовать потребностям социально-экономического, политического, исторического, духовного развития общества.

3. Конституционная воля должна раскрываться на основе общих принципов права, международных норм, основополагающих начал конституционного строя Российского государства, принципов самой Конституции РФ.

4. Толкование конституционных положений должно происходить безотрывно от системообразующих связей Конституции как со своими собственными положениями, так и с иными действующими правовыми нормами, являющимися элементами системы права.

5. В процессе толкования Конституции РФ должен оцениваться не только ее буквальный смысл, но и смысл, придаваемый ее положениям сложившейся правоприменительной, законотворческой и иной практикой.

6. В целях наиболее точного и правильного раскрытия смысла и содержания закона необходимо использовать требования, руководящие начала по уяснению смысла нормы, зафиксированные в законодательных актах, а также сложившиеся в теории и практике толкования.

7. Толкование договоров

Выше речь шла преимущественно о толковании норм права (нормативных актов). В то же время объектом юридического толкования являются не только нормы. В условиях осуществления экономических реформ, распространения частнособственнических отношений, влекущих возрастание роли договоров как регуляторов общественных отношений, актуализируется и роль их толкования. На это обстоятельство обратил внимание и законодатель, закрепив этот процесс нормативно в Гражданском кодексе.

Советское законодательство не знало норм, посвященных толкованию договоров. Впервые такие нормы появились в Основах гражданского законодательства 1991 г., воспроизведены они в статье 431 ГК РФ.

Не получила развития теория толкования договоров и в отечественной науке, что сказалось и на юридической практике. Анализ судебной и арбитражной практики показывает, что многие споры не разрешаются правильно именно по причине неверного толкования.

Толкование договоров следует рассматривать как особый вид юридического толкования, характеризующийся определенными особенностями, отличающими его от толкования, например, нормативных актов. Эта специфика определяется субъектом и предметом толкования, особенностями содержания, специфическими принципами и выполняемыми функциями.

В качестве субъекта этого вида толкования Гражданский кодекс определяет суд. Но это указание верно лишь применительно к субъектам официального толкования. Однако толкование договора может быть и неофициальным, осуществляться сторонами, третьими лицами, прокурором, иными лицами, участвующими в деле. Более того, они результаты своего толкования закрепляют письменно в исковом заявлении, имеющем значение для суда и выступающем юридическим фактом.

В юридической науке и практике договор рассматривается и как правоотношение, и как юридический факт - сделка. Однако в качестве объекта толкования договора выступает правовой акт - формально определенный документ, определяющий права и обязанности сторон.

Как письменный документ он и интерпретируется участниками договора или иными заинтересованными лицами. Однако как специфическая юридическая деятельность толкование договоров необходимо в случае гражданско-правовых споров, суть которых нередко и заключается в споре о смысловом содержании договора.

Что же составляет содержание толкования договора? Договор - всегда двух- и многосторонняя сделка, волевой акт, соглашение двух и более лиц. Следовательно, в нем закреплена воля договаривающихся сторон. В этом главное отличие договора от нормативного акта, определяющее деятельность интерпретатора. В нормативном акте содержится воля властвующего правотворческого субъекта, содержание которой и выявляется в процессе толкования норм. В договоре же закрепляется совместная воля, по меньшей мере, двух субъектов, интересы и цели которых далеко не всегда совпадают.

В соответствии со статьей 432 ГК РФ заключить договор означает достичь соглашения по всем его существенным условиям. К числу таковых относятся условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (п.1 ст.432 ГК).

В подавляющем большинстве случаев такое соглашение облекается в словесную форму - устную или письменную. Чрезвычайно важно, чтобы использованные в договоре слова и выражения ясно и недвусмысленно выражали волю его сторон. Но поскольку юридически грамотно составленный договор продолжает оставаться весьма редким явлением, после его заключения между сторонами часто возникают споры относительно смысла того или иного условия договора. Во многих случаях оказывается, что стороны по-разному понимали смысл отдельных положений заключаемого ими договора. Если участники оказались не в состоянии урегулировать возникшие разногласия по взаимному соглашению и прийти к единому толкованию договора, спор передается на рассмотрение суда. В Гражданском ко-

дексе Российской Федерации существует специальная норма - статья 431, устанавливающая правила толкования договора судом.

Остановимся на некоторых вопросах, которые могут возникнуть при ее практическом применении.

Статья 431 ГК предусматривает два последовательно применяемых способа толкования условий договора судом. Толкуя договор первым способом, суд принимает во внимание буквальное значение содержащихся в договоре слов и выражений. При этом в первую очередь анализируются те из них, которыми излагается толкуемое условие. Если в результате такого анализа буквальное значение условия остается неясным, это значение устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Буквальное значение слов и выражений - это тот смысл, который обычно имеют эти слова и выражения в используемом при заключении договора языке. Отсюда следует, что необходимым инструментом на этой стадии толкования может оказаться словарь соответствующего языка. Однако пока в решениях российских судов вряд ли удастся встретить ссылку на словарь русского языка. В то же время в решениях английских и американских судов ссылки на словари английского языка (например, словарь Уэбстера) - распространенное явление.

Во многих случаях у одного и того же слова может быть несколько значений, в том числе и обычно употребляемых. Представляется, что в особо сложных случаях допустимо назначение лингвистической экспертизы. Следует заметить, что до настоящего времени в судебной практике случаи назначения такой экспертизы неизвестны. Но назначение экспертизы возможно как по инициативе суда, так и по ходатайству участвующих в деле лиц. Представляется, что сторонам следует в сложных случаях проявлять активность в процессе и заявлять соответствующие ходатайства.

В любом случае при рассматриваемом способе толкования условий договора суд принимает во внимание только сам договор.

Если договор был заключен в письменной форме, суд принимает во внимание все документы, в которых отображено его содержание.

Напомним, что в соответствии с п.2 ст.434 ГК договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Если договор был правомерно заключен в устной форме, его содержание анализируется в том виде, в каком оно зафиксировано в объяснениях сторон и показаниях свидетелей.

Только в том случае, если первый способ не позволяет определить содержание договора, суд вправе перейти к применению второго способа - толкованию договора путем выяснения действительной общей воли сторон. Эта воля выясняется с учетом цели договора, то есть тех правовых последствий, которые должны были наступить в результате его надлежащего исполнения. Выясняя волю сторон, суд должен принять во внимание все соответствующие обстоятельства, включающие предшествующие договору переговоры и переписку, практику, установившуюся во взаимных отношениях сторон, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон.

Законодатель отдает предпочтение первому способу. Почему? Следуя принципу свободы договора и недопустимости вмешательства кого-либо в частные дела, законодатель в данном случае охраняет сделанное сторонами при заключении договора волеизъявление от возможных искажений со стороны суда. Предполагается, что стороны договора действовали разумно и добросовестно и выразили свою действительную волю именно в использованных в договоре словах и выражениях. Поэтому законодатель обязывает суд сделать максимум возможного, чтобы выяснить смысл договора из тех слов и выражений, которые стороны использовали в момент его заключения.

Заметим, что установление всех предусмотренных во втором способе толкования обстоятельств преследует одну цель - выявление действительной общей воли сторон в том ее виде, в каком она была сформирована при заключении договора.

Статья 431 ГК РФ имеет значение также с точки зрения процессуального права. Она по существу определяет порядок судебного исследования доказательств для выяснения смысла договора. Если суд использует второй способ толкования в случае, когда для определения содержания договора достаточно применения первого способа, это следует считать основанием для отмены решения в связи с неправильным применением норм материального права. Поскольку суд вправе прибегнуть ко второму способу толкования лишь при определенном условии (если применение первого способа не позволяет определить содержание договора), соблюдение судом этого условия должно найти отражение в судебном решении. Это означает, что в решении должно быть указано, почему суд не смог определить содержание договора путем его текстуального анализа и счел необходимым принять во внимание все сопутствующие заключению и исполнению договора обстоятельства.

В отличие от толкования норм права (нормативных актов), где единственной целью является выяснение воли законодателя, толкование договора имеет более широкие цели. Приступая к толкованию, здесь важно определить юридическое значение документа, то есть выявить, было ли в самом деле соглашение, был ли договор вообще заключен, является ли сделка действительной, определить вид договора, соответствие его необходимой форме.

Специфическими особенностями здесь обладает логический способ толкования. Юридическая практика здесь выработала целый ряд логических формул, позволяющих полно определить волю участников. Примером могут служить такие формулы: «В случае двусмысленности выражения оно толкуется не в пользу стороны, предложившей это выражение, обычно встречающиеся в договорах определенного типа, но отсутствующие в конкретном договоре положения презюмируются» и др. При толковании широко используются и другие презумпции - презумпция выражения воли сторон в договоре, презумпция ясности языка договора и т. д.

Особенности толкования договоров определяются и принципами функционирования договорных отношений, которыми необходи-

мо руководствоваться для обеспечения целей толкования. Это принципы разумности, полноты выражения воли, системности, единства, единства целей договора, определенности его содержания.

Сказанное позволяет сделать вывод, что цели и функции толкования не сводятся к анализу текста договора и выявлению выраженной в нем воли сторон. Толкование имеет, кроме того, регулятивную, конкретизационную, обеспечительную, деликтологическую функции. В отличие от толкования нормативных актов при толковании договоров осуществляется и восполнительная функция (восполнение пробелов). Нередко гражданско-правовой спор возникает именно из-за полного отсутствия в договоре словесного описания ситуации, по поводу которой он возник. В таких случаях суд должен восполнить недостающие условия договора, выявив при этом характер упущения: умышленный или случайный. Таким образом, толкование договоров является весьма частой, актуальной для практики формой юридической деятельности. Юрист должен знать ее особенности и умело применять их в жизни.

Лекция 4. Система права

1. Форма права: понятие и виды.

2. Внутренняя форма права. Система права, ее элементы.

3. Система права Российской Федерации.

1. Форма права: понятие и виды

Во все времена людей интересовал вопрос: откуда проистекает право, каково его внутреннее строение, каков его источник?

Существует множество точек зрения на природу права. Следует выделить два основных направления:

1. Право - естественный продукт человеческой истории;

2. Право - искусственный результат деятельности определенных социальных сил.

Вопросы источников, природы права принадлежат к числу «вечных», т.к. человек на каждом из витков своего индивидуального и общественного развития открывает в праве новые качества, новые аспекты соотношения его с другими явлениями и сферами жизнедеятельности общества.

При рассмотрении различных теорий и взглядов о праве наряду с другими обстоятельствами учитывается то, что берется в качестве источника правообразования, т.е. что понимается под источником права.

Связь общества, государства и права в рассматриваемом вопросе описывается формулой «содержание права создается обществом, форма права - государством». От способа участия государства в правотворчестве зависят виды форм (источников) права: санкционированный обычай, судебный прецедент, нормативный акт и т.д.

Обратившись к истории вопроса, можно обнаружить самые различные научные школы, каждая из которых отстаивает свое представление об источнике права в обществе. По существу, речь идет о

внешней форме права, означающей выражение государственной воли вовне.

Соответственно, под **формой права** следует понимать организацию его собственного содержания, способы существования, проявления, упорядочения и функционирования такого содержания. Форму права нельзя смешивать с более широким понятием - с правовой формой вообще. Первая из этих категорий соотносима только с самим правом непосредственно, а вторая - со всеми правовыми явлениями в целом.⁴³

Форма права в идеале характеризуется рядом особенностей. Она призвана, во-первых, выразить нормативно закрепляемую волю граждан и, в конечном счете, должна быть обусловлена существующим социально-экономическим базисом; во-вторых, закрепить и обеспечить политическую власть народа, служить его интересам; в-третьих, утвердить приоритетное значение наиболее демократических форм, какими являются законы; в-четвертых, быть выражением демократической процедуры подготовки и прохождения нормативных актов в законодательном органе.

Под нормативными актами понимают акты, устанавливающие нормы права, вводящие их в действие, изменяющие или отменяющие правила общего характера. Этим они отличаются от актов применения права и от остальных индивидуальных актов, рассчитанных на однократное действие, «привязанных» к определенным, конкретным обстоятельствам места и времени.

Но в реальной практике часто встречаются смешанные акты, когда в них включены одновременно и нормы права, и конкретные индивидуальные предписания правоприменительного характера.

Набор предписаний - не единственное и не самое главное основание, по которому нормативные акты делятся на виды. Один из главных признаков дифференциации всех нормативных источников - это принадлежность к той или другой отрасли права: конституционному, административному, гражданскому, уголовному и т.д.

⁴³ Разумович Н.Я. Источники и формы права. М., 1999. С.64.

Другое основание деления нормативных актов - по субъектам их издания: акты органов государства; санкционированные государством акты общественных организаций; акты органов самоуправления; акты непосредственного народного волеизъявления (например, референдума).

Понятия «форма права» и «источник права» тесно взаимосвязаны, но не совпадают. Если форма права показывает, как содержание права организовано и выражено вовне, то источник права указывает на истоки формирования права, систему факторов, предопределяющих его содержание и формы выражения.

Источник права определяется в юридической литературе неоднозначно: и как деятельность государства по созданию правовых предписаний, и как результат этой деятельности. Есть и иные точки зрения.⁴⁴

Содержание и форма права не являются результатом произвольного конструирования законодателя. Их первопричины заложены в системе общественных отношений.

В правоведении различают следующие виды источников права:

- Источник права в материальном смысле;
- Источник права в идеальном смысле;
- Источник права в специальном юридическом смысле.

Материальные источники коренятся, прежде всего, в системе объективных потребностей общественного развития, в своеобразии данного способа производства, в базисных отношениях.⁴⁵

Таким образом, источник права в материальном смысле - это материальные общественные отношения, обуславливающие содержание норм права, формы собственности и т.п.

Однако общественные потребности должны быть осознаны и скорректированы законодателем в соответствии с уровнем его правосознания и политической ориентации. На его позицию могут оказать влияние особенности международной и внутривнутриполитической об-

⁴⁴ Разумович Н.Я. Источники и формы права. М., 1999. С.52

⁴⁵ Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М., 2009. С.329-330.

становки, некоторые иные факторы. Все эти обстоятельства в своей совокупности составляют источник права в идеальном смысле. Таким образом, источником права в идеальном смысле является совокупность юридических идей, обуславливающих содержание норм права, т.е. правосознание.

Результат идеологического осознания объективных потребностей общественного развития посредством ряда правотворческих процедур получает объективированное выражение в юридических актах, которые являются юридическим источником права. В данном случае источник права в юридическом смысле и форма права совпадают по своему содержанию, т.е. этот источник есть собственно форма права.

Названные три источника лишь в самой общей форме показывают систему правообразующих факторов и механизм их воздействия на формирование права. В реальной же действительности эта система гораздо разнообразней. Она объединяет и экономические, и политические, и социальные, и национальные, и религиозные, и внешнеполитические, и иные обстоятельства.

Одни из них находятся вне правовой системы, другие - внутри нее, обеспечивая правовой системе внутреннюю согласованность и структурную упорядоченность. Они могут быть как объективными, не зависящими от воли и желания людей, так и субъективными, проявляющимися, например, в действиях политических партий, давлении определенных слоев населения, законодательной инициативе, лоббизме, участии экспертов и т.п. Причем степень влияния каждого из этих факторов на действующую правовую систему достаточно часто меняется.

Различают **внутреннюю** и **внешнюю** формы права. Причем чаще всего под внутренней формой подразумевают систему права, структуру содержания или систему права и его структуру, а под внешней формой - источники права, систему нормативно - правовых актов, их строение, кодификацию.

Содержание права внутренне организовано в виде множества перекрещивающихся систем и структур, образуемых по разным

признакам, и его облик меняется в зависимости от этих признаков, уровня и характера связей между элементами системы и структуры. Его внешнее устройство тоже многогранно, представлено в виде различных систем нормативных источников, имеющих часто неодинаковые структуры и группируемых по целому ряду признаков.

Кроме того, как во внутренней, так и во внешней форме права далеко не всегда однопланово само соотношение системы и структуры. Например, на отраслевом уровне его внутренняя форма выражена преимущественно в виде структурированной системы, а в рамках отдельных правовых институтов и норм, наоборот, - скорее, в виде систематизированной структуры. Кодифицированные юридические акты имеют и структуру, и систему, тогда как применительно к некоторым простым нормативно - правовым актам, небольшим по объему, можно говорить только об их структуре.

Учитывая эти соображения, целесообразнее понимать под внешней формой наружное устройство права, представленное через различные нормативные источники в систематизированном виде.

Внутренняя форма права будет рассмотрена далее в лекции.

2. Внутренняя форма права. Система права, ее элементы

Под внутренней формой права понимают такую организацию его собственного содержания, которая выражается в виде различных систем и структур, обнаруживаемых при обозрении его изнутри.⁴⁶

Обе (внутренняя и внешняя) формы права в реальной действительности тесно взаимосвязаны. Нередко эти формы берутся в единстве, как это делается, например, при исследовании разновидностей права, различаемых по особенностям национальных правовых систем.

По внутренней форме содержание права высвечивается, прежде всего, в виде общеправовых принципов и основанной на них системы

⁴⁶ Хропанюк В. Н. Теория государства и права: учебное пособие. М.: Норма, 2009. С. 126.

отдельных отраслей, каждая из которых, в свою очередь, состоит из общеотраслевых принципов и системы определенных институтов, образующихся опять же из системы норм со всеми их структурными элементами.

Если институт права являет собой систему отдельных юридических норм, сплоченных однородностью объекта и оснований возникновения регулируемых отношений, то отрасль - систему институтов и норм, сцементированных качественной близостью различных признаков регулируемых отношений, входящих в одну сферу (область) жизнедеятельности общества.

В любом современном обществе действует множество юридических норм, регулирующих и охраняющих самые разнообразные общественные отношения. Безусловно, все это огромное "нормативное хозяйство" находится в определенном порядке, оно более менее организовано и систематизировано. Это значит, что юридические нормы существуют и действуют не по одиночке, не каждая сама по себе, а в совокупности, в составе особых комплексов: правовых институтов и отраслей.

Под системой понимается сложноорганизованные целые, включающие отдельные элементы, объединенные разнообразными связями и взаимоотношениями.

Элемент - это составная часть сложного целого. Следовательно, система предполагает внутренне строение, структуру, связь, дифференциацию. В то же время система есть единое целое, состоящее из отдельных элементов, упорядоченных по отдельным законам или принципам.

Под системой права в теории права понимается исторически сложившаяся, объективно существующая внутренняя структура права, определяемая характером регулируемых общественных отношений.

Структура - это устойчивое единство элементов, закон связи элементов, выражающий упорядоченность, устойчивость отношений, она обеспечивает сохранение целостности, единства явления как система, образуя ее каркас. При этом единство элементов предполагает

их взаимодействие между собой, что является способом существования системы. Благодаря взаимодействию каждый элемент приобретает своеобразные качества, присущие системе в целом. Его существование вне системы невозможно.

При рассмотрении понятия «система права» необходимо отличать его от, казалось бы, созвучного понятия «правовая система».

Правовая система - это более широкое понятие, чем система права. Она представляет собой совокупную связь права, правовой идеологии и юридической практики.

Система права - это внутренняя организация права, выраженная в единстве и согласовании юридических норм, которые сосредоточены в относительно самостоятельных правовых комплексах: отраслях, подотраслях, институтах.

Система права, являясь единым, цельным образованием, в то же время подразделяется на отдельные нормы, институты права, подотрасли и отрасли права.

Отрасль права - это главное подразделение системы права, которое представляет собой совокупность юридических норм, институтов, подотраслей, регулирующих значительный круг однородных общественных отношений, объединенных общностью предмета и метода.

Именно предмет и метод правового регулирования - основа подразделения системы права на отрасли.

Предметом правового регулирования являются те общественные отношения, которые подвергаются правовой регламентации, т.е. каждая отрасль права «контролирует» свой особый участок общественной жизни, целый комплекс однородных общественных отношений, своеобразие которых позволяет отличать одну отрасль от другой.

Отрасли - единственные крупные подразделения системы права на завершающем уровне, характеризующиеся обособленностью, относительной самостоятельностью, устойчивостью и автономностью функционирования. В один ряд с ними может быть поставлена лишь группа норм, регулирующих общие принципы действующего права, однако эта группа, имея стержневое значение, не отделена от отраслей, а, напротив, полностью их пронизывает.

Специализация, интеграция и тому подобные явления касаются не столько самих отраслей и институтов права, сколько нормативно - правовых предписаний. Если не идти по скользкому пути размывания граней между этими предписаниями и целостными правовыми нормами, то логичнее считать, что названные явления сказываются, в основном, на внешней форме права. Разные же плоскости внутренней формы права дают разные - отраслевую, федеративную, по видам норм и т.д. - системы организации его содержания.⁴⁷

Система права формируется и функционирует на основе общих объективных закономерностей. Это сложное и развивающееся социальное явление, которое отражает и закрепляет в нормативной форме закономерности общественной жизни.

Право как система характеризуется следующими признаками.

Во-первых, право - это органически целое правовое явление, а не случайный набор правовых норм. Система права характеризуется объективностью. Она не может создаваться по субъективному усмотрению людей, поскольку обусловлена реально существующей системой общественных отношений. Право, с одной стороны, отражает в специфической форме эту систему отношений, а с другой стороны, оказывает на нее регулирующее воздействие. Если право в своих нормах неадекватно отражает потребности общественной жизни, то оно становится тормозом общественного прогресса. Так называемые «мертвые» законы или нормы являются результатом произвольного правотворчества, не учитывающего или не познавшего объективных потребностей общественной жизни.

Для системы права характерны единство и взаимосвязь норм, ее составляющих. Они не могут функционировать изолированно. Их регулирующая сила состоит во взаимосогласованности и общей целенаправленности. Любой структурный элемент, извлеченный из системы права, лишается системных функций, а следовательно, и социальной значимости.

Во-вторых, система права - это многообразное правовое явление, включающее неодинаковые по своему содержанию и объему

⁴⁷ Марченко М Н. Теория государства и права: курс лекций М., 2009.С. 149.

структурные элементы. Будучи цельным образованием, система права в то же время подразделяется на нормы права, институты права, подотрасли и отрасли права. Такое деление объясняется большим разнообразием общественных отношений, которые отражает и регулирует система права.

Норма права регулирует типовое общественное отношение, образуя первичный элемент системы права, а из различных сочетаний правовых норм складываются другие элементы: институты права, подотрасли и отрасли права, которые регулируют более сложные по структуре группы общественных отношений.

Таким образом, система права - это его внутреннее строение, которое выражается в единстве и согласованности действующих в государстве правовых норм и вместе с тем в разделении права на относительно самостоятельные части.

Исторически все системы права условно включают в себя право частное и публичное. Такое деление возможно только в сфере реализации права, то есть в сфере правоотношений. Как система норм, исходящих от специфической организации общества, право призвано охранять интересы всего общества, всемерно учитывая интересы составляющих его индивидов. Охраняя собственные интересы, государство посредством правовых установлений охраняет в первую очередь интересы своих граждан. В идеальном случае частные и публичные интересы, отраженные в праве, должны совпадать.⁴⁸

Система права (термин) призвана охарактеризовать право как определенную систему и раскрыть внутренне строение права. Право есть определенная система, системное образование. Как и любая система, право складывается из определенных элементов, которые связаны определенным образом друг с другом и находятся в единстве. Как и в любой системе, в системе права можно выделить следующие признаки.

Компонентность - этот признак говорит о том, что право, как и любая система, состоит из определенных элементов, частей.

⁴⁸ Клименко С.В., Чичерин А.Л. Основы государства и права. М., 2005. С. 68.

Интегративность говорит о том, что элементы системы права находятся в единстве, связаны между собой.

Организованность - этот признак говорит о том, что элементы, составляющие систему права, находятся в определенных связях и зависимостях, т.е. право - это упорядоченная система.

Целостность - этот признак говорит о том, что право, хотя и состоит из определенных элементов, представляет собой нечто целостное, единое и выступает как самостоятельное социальное явление.

Объективность - право не совсем искусственная система, поскольку нормы права призваны регулировать определенные общественные отношения.

Система строится с учетом этих общественных отношений, вследствие чего и приобретает объективность. Система права - эта выступающая как ценностное образование и имеющая свою внутреннюю организацию совокупность действующих в государстве норм позитивного права.

Система права современного общества состоит из отраслей, включающих подотрасли права и правовые институты. Система права, как и общественная жизнь, находится в постоянном изменении и развитии. С возникновением новых, более прогрессивных отношений, требующих правового регулирования, она пополняется новыми нормами, институтами, отраслями, становится более совершенной и эффективной.

Система права - это объективное правовое явление, которое формируется на основе общих закономерностей общественной жизни. Являясь отражением реально существующей системы общественных отношений, система права строится не по произвольному усмотрению людей, а на основе объективной действительности. Право не существует вне законодательства.

В системе права можно выделить 3 элемента. Первичным элементом системы права является **норма**. Следующим более крупным элементом является **институт права** - совокупность норм, регулирующих определенный вид общественных отношений. Нормы права объединяются в более крупные элементы - **отрасли права**. Отрасль

права - самый крупный элемент права - совокупность правовых норм, регулирующих определенную сферу общественных отношений. Иногда выделяют некоторые другие элементы, например **подотрасли** (обычно выделяются в составе крупных отраслей права).⁴⁹

Правовая система каждого государства отражает закономерности развития общества, его исторические, национальные, культурные особенности. Естественно, что каждое государство имеет свою правовую систему, которая имеет как общие с правовыми системами других государств черты, так и отличия от них, т.е. специфические особенности.

Возникновение и история развития правовой системы государства свидетельствуют о том, что на содержание и динамику правовой системы воздействует вся духовная культура общества: религия, философия, мораль, художественная культура, наука. На правовую систему большое воздействие оказывают политика, политическая культура. Известно, что в Древнем Китае, Индии, Египте, Римском государстве правовые системы были органически взаимосвязаны с религией: морально-этнические элементы культуры, правовые ценности выступали в религиозной форме, опирались на религию.

Правовые системы различных государств, разумеется, отличаются друг от друга и имеют свои характерные черты, но в то же время они взаимодействуют, оказывают друг на друга непосредственное влияние.

В быстро развивающемся мире, где происходит резкая перемена в политической, экономической и социальных сферах, когда одни страны, еще вчера принадлежавшие к одной правовой системе, сегодня уже относятся к другой, важно знать основные общие и отличительные черты правовых систем (семей). В качестве примера можно привести Афганистан, который из государства с религиозно-правовой системой превращается в страну с преобладанием признаков романо-германской правовой системы (семьи).

⁴⁹ Марченко М Н. Теория государства и права: курс лекций. М., 2009. С. 160.

3. Система права РФ

В системе российского права наряду с такими элементами, как нормы, субинституты, институты, подотрасли, отрасли права встречаются и некоторые другие элементы или части.

Систему российского права можно подразделить на 2 большие части:

публичное и частное право. *Публичным правом* охватываются отрасли, нормы которых регулируют отношения между государством и гражданами. К публичному праву относятся: конституционное, административное, уголовное, финансовое земельное, природоохранное, уголовно-исполнительное и уголовно-процессуальное право. К *частному праву* относится: гражданское, семейное, трудовое, социального обеспечения и гражданско-процессуальное право.

В системе российского права можно выделить и такие две части, как материальное и процессуальное право. *Нормы материального права* - это основные, они непосредственно регулируют общественные отношения, определяют юридические права и обязанности участников. *Нормы процессуального права* носят вспомогательный характер, т.к. процессуальное право регулирует порядок применения норм материального права.

Право делится на ряд отраслей: материальное право- конституционное (государственное) право, административное, финансовое, земельное, природоохранное, гражданское, семейное, трудовое, уголовное, уголовно-исполнительное, право социального обеспечения; и процессуальное право- гражданско-процессуальное, уголовно-процессуальное право и т.д. Это деление носит условный характер.

В системе российского права можно выделить и такие две части, как *международное* и *национальное право*. Такое деление вытекает из смысла пункта 4 ст. 15 Конституции РФ, согласно этой статье, общеобязательные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью правовой системы РФ. Нередко в учебниках международное право рассматривают как

отдельную отрасль российского права. Часть норм международного права входит в другие отрасли права РФ.

Современная российская правовая система входит в романо-германскую правовую семью, вновь возвратившись в нее после более чем семи десятилетий существования социалистического права. Начиная с середины 1980-х гг. вместе с развитием демократических реформ в Советском Союзе начинается его быстрая трансформация, отход от прежних жестких принципов. Уже в 1986 г. разрешается индивидуальная трудовая деятельность, в 1989 г. рядом советских ученых обосновывается идея "социалистического правового государства", в 1990 г. признается несоциалистическая собственность на средства производства, многопартийность, разделение властей. С началом деятельности Верховного Совета РСФСР созыва 1990 г. начинается развитие собственно российской правовой системы. В 1990—1991 гг. российскими законодателями были провозглашены равенство форм собственности, свобода предпринимательства, примат международно признанных прав человека, на доктринальном уровне восстановлено деление права на публичное и частное.

Таким образом, современная российская правовая система продолжает традиции романо-германской правовой семьи, заложенные еще в дореволюционный период и сохраненные отчасти и в советский период.⁵⁰

По темпам правовых преобразований Россия занимает среднее место среди других бывших советских республик. К 2000 г. приняты новые Арбитражный процессуальный (1995 г.), Бюджетный (1998 г.), Водный (1995 г.), Воздушный (1997 г.), Градостроительный (1998 г.), Лесной (1997 г.), Налоговый (первая часть в 1998 г.). Семейный (1995 г.), Торгового мореплавания (1999), Уголовно-исполнительный (1997 г.) и Уголовный (1996 г.) кодексы.

Кодификационные работы проводятся также на уровне субъектов РФ. В ряде из них в 1990-е гг. приняты собственные жилищные (Башкортостан, Коми), водные (Башкортостан), земельные (Башкор-

⁵⁰ Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник / под ред. А.Я. Сухарев. М., 2000. С. 537.

тостан, Татарстан, Карелия), лесные (Татарстан, Саратовская область), градостроительные (Томская и Мурманская области) кодексы.

Правовая система России продолжает оставаться образцом для некоторых государств СНГ (Беларуси, Казахстана, республик Средней Азии). Предпринимаются попытки сохранения элементов единого правового пространства. В частности, ряд наиболее важных кодексов, принятых в вышеуказанных республиках (гражданский, уголовный, уголовно-процессуальный), основываются на модельном законодательстве, одобренном Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ.

Основным источником права в России являются законы и другие нормативные правовые акты. Как и в большинстве федеративных государств, российское законодательство делится на федеральное и законодательство субъектов РФ. Разграничение предметов законодательного регулирования установлено в Конституции РФ.⁵¹

В исключительном ведении Российской Федерации, в частности, находятся: регулирование прав и свобод человека и гражданина; формирование федеральных органов государственной власти; установление правовых основ единого рынка; финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, федеральные налоги и сборы; внешняя политика, международные и внешнеэкономические отношения Российской Федерации; оборона и безопасность; судостроительство; прокуратура; уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство; амнистия и помилование; гражданское, гражданско-процессуальное законодательство: правовое регулирование интеллектуальной собственности; федеральное коллизионное право.

К совместному ведению Российской Федерации и субъектов РФ в числе прочего отнесены: общие вопросы воспитания, образования, науки, культуры, физической культуры и спорта; координация вопросов здравоохранения; социальная защита, включая социальное обеспечение; административное, административно-процессуальное, тру-

⁵¹ Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник/под ред. А.Я.Сухарева. М., 2001.С. 539.

довое, семейное, жилищное, земельное, водное, лесное законодательство, законодательство о недрах, об охране окружающей среды; кадры судебных и правоохранительных органов; адвокатура, нотариат; установление общих принципов организации системы органов государственной власти и местного самоуправления.

Вне пределов ведения Российской Федерации и совместного ведения субъекты РФ обладают всей полнотой государственной власти.

Во главе иерархии федеральных (и вообще российских) актов стоит Конституция РФ; далее следуют федеральные конституционные законы, другие федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, подзаконные нормативные акты отраслевых федеральных органов исполнительной власти. Особое место занимают регламенты и другие нормоустанавливающие постановления палат Федерального Собрания РФ. В отличие от многих зарубежных стран, в России отсутствует институт делегированного и чрезвычайного законодательства. Указы Президента не должны противоречить Конституции и федеральным законам.

Иерархию нормативных правовых актов субъектов РФ образуют конституции (уставы) субъектов РФ, законы субъектов РФ, указы президентов республик в составе РФ, постановления и распоряжения губернаторов и других глав администраций субъектов РФ, постановления правительств субъектов РФ, подзаконные нормативные акты отраслевых органов исполнительной власти субъектов РФ, регламенты и другие акты нормативного характера законодательных органов субъектов РФ.

Низший уровень в иерархии нормативных правовых актов образуют нормативные акты органов местного самоуправления. Виды, порядок принятия и вступления в силу нормативных правовых актов органов местного самоуправления определяются уставом муниципального образования.

Судебный прецедент, как и в других странах романо-германской семьи, в РФ источником права не признается. Однако судебная практика, официально обобщаемая и направляемая в руководящих разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ, играет исключительно важ-

ную роль в применении законодательства, представляя собой де-факто особую нормативную систему. Близкое к судебным прецедентам место в системе источников права занимают заключения Конституционного Суда РФ. В субъектах РФ аналогичную роль играют решения местных конституционных и уставных судов.

Достаточно ограниченное применение в качестве источника права в России имеет правовой обычай.

Так, в ГК РФ содержатся ссылки на обычаи делового оборота (ст. 6), национальный обычай (ст. 19) и местный обычай (ст. 221. 309. 311 312, 314- 316, 406, 421).

Весьма специфическим источником российского права являются договоры о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов РФ. Возможность заключения таких договоров предусмотрена п. 3 ст. 11 Конституции РФ.

Лекция 5. Источники права

1. Сущность и понятие источника права.

2. Виды источников права.

1. Сущность и понятие источника права

Будучи одним из фундаментальных понятий теории права, источник права сам по себе и в соотношении с другими, сопредельными категориями и понятиями имеет большое теоретическое и практическое значение. Именно поэтому сначала римские юристы, а затем и последующие поколения правоведов неизменно уделяли ему повышенное внимание.

В сущности, почти все ученые одинаково понимают «источники права» как факторы, творящие право, а разногласия начинаются только при решении вопроса, что должно считаться правотворящими факторами. При этом одни говорят, что это - объективные условия данной среды, другие - что это высший этический закон, третьи - что это психические переживания личности, четвертые - что это те формы, в которые облекается высшим внешним авторитетом известное содержание. Споры о понятии источника права периодически возникали и продолжают возникать. Констатируя данный факт, можно сказать, что данное понятие принадлежит к числу наиболее неясных в теории права. Не только нет общепринятого определения этого понятия, но даже спорным является самый смысл, в котором определяются слова «источник права». И по сей день в отечественной юридической науке отсутствует относительно единое определение этого термина.⁵²

Анализируя сложившиеся в отечественной и зарубежной научной литературе представления об источнике права - его понятии,

⁵² Марченко М.Н. Источники права: понятие, содержание, система и соотношение с формой права.// Вестник Московского университета. Серия 11, Право. М., 2002.С. 27.

сущности, содержания и назначения, можно заявить о том, что источник права, как и само право, непозволительно определять лишь в одном каком-либо аспекте, однозначно. Это будет неполное, одностороннее его определение и несколько искаженное о нем представление.

Так, в юридической науке под источниками права понимают:

а) деятельность государства по созданию правовых предписаний;⁵³

б) конкретные исторические памятники, которые когда-то имели значение действующего права. О таких правовых памятниках как об источниках права говорят, когда пользуются в исследованиях Русской Правдой и т.п.;

в) материалы, положенные в основу того или иного законодательства. Этот смысл источника права используется тогда, когда констатируется, например, что римское право послужило источником при подготовке германского гражданского права;

г) силы, творящие право. Например, источником права считают волю Бога, волю народную, правосознание, идеи справедливости, свободы, равенства, братства, государственную власть;

д) священные книги и предписания, религии, вероучения как метод или как источник права теократических, клерикальных и даже светских государств;

е) мораль и нравственность;

ё) общечеловеческие принципы и гуманизм;

ж) определённое стечение обстоятельств, сложившееся в обществе;

з) политические установки, теории и доктрины;

и) судебную и юридическую практику;

й) обычай;

к) правовой договор;

л) судебный и административный прецедент;

м) нормативный акт. И это не весь список источников права, перечислены самые важные и существенные.⁵⁴

⁵³ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: курс лекций. М., 2007.С. 66.

Источник права как явление и отражающее его понятие следует рассматривать, что традиционно и делается в юридической литературе, одновременно с разных позиций. Во-первых, с этимологической стороны, с точки зрения общепринятого «расхожего» представления об источнике - о его понятии и содержании как таковых.

Обратившись к отечественным и зарубежным толковым словарям, можно констатировать, что под источником в этимологическом смысле понимается:

а) то, из чего берется, черпается что-либо; то, что дает начало чему-либо, служит основой для чего-либо;

б) письменный памятник, документ, на основе которого строится научное исследование.⁵⁵

Данное представление об источнике, несмотря на то, что оно является весьма общим и всеохватывающим, тем не менее, позволяет определить дальнейшее направление процесса познания исследуемой материи в виде источников как таковых вообще и источников вполне конкретных явлений, институтов и учреждений - политики, экономики, культуры, идеологии и, естественно, права. Во-вторых, с точки зрения источника права как естественного - географического, климатического, биологического и иного - фактора, оказывающего непосредственное влияние на процесс правообразования и опосредованно - на процесс правотворчества и, соответственно, на само право. Это своего рода естественный источник права. Естественные факторы играют роль силы, воздействующей на правовое регулирование, и это более чем очевидно. Научно доказано, что внешние факторы, среда обитания человека, субъективные обстоятельства жизни оказывают немалое влияние на поведение человека, его психологическое и психическое состояние - всё это опосредованно отражается в праве. В-третьих, с точки зрения источника права как социального фактора, оказывающего прямое воздействие на процесс правотворчества, а через него, опосредованно, и на само право. Реально складывающиеся общественные отношения, а точнее сказать, те из них, которые нуж-

⁵⁴ Марченко М.Н. Теория государства и права .М.,2009.С.133.

⁵⁵ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.,1997.С.67.

даются в регламентации правом, но, несомненно, с учётом всех остальных общественных отношений, являются источником права. Если бы в праве отсутствовала социальная обусловленность, то оно было бы просто бесполезно, по крайней мере, для широких слоёв населения, бессмысленно и даже опасно. Можно сказать, что в тоталитарном государстве социальная обусловленность отсутствует, и заменяется обоснованностью и сообразностью с теми потребностями и задачами, которые наиболее благоприятны, с точки зрения правящего субъекта, для него самого. Это может быть социальная группа, объединённая по какому-то отличительному признаку, его наличию или отсутствию или один индивид.

При трактовке источника права с философской точки зрения основное внимание обращается, прежде всего, на то, какие по своему характеру (либеральные, консервативные и пр.) философские идеи легли в основу той или иной правовой системы, того или иного источника права; на базе каких философских конструкций создается та или иная правовая система и, соответственно, система права.

Когда речь идет об источнике права, рассматриваемом в юридическом или формальном плане, то основное внимание исследователей концентрируется на совокупности способов возведения в закон воли политических сил, стоящих у власти. Именно здесь выделяют такие разновидности источников права, как правовой прецедент, правовой обычай, нормативный договор и нормативно-правовой акт. Этот источник права можно назвать формой права, но не внутренней, то есть не совокупностью элементов, составляющих содержание данного элемента, другими словами, системой, а внешней, то есть объективным комплексом юридических источников, формально закрепляющим правовые явления и позволяющим адресатам правовых установлений ознакомиться с их реальным содержанием и пользоваться ими.

Потребность в анализе юридических источников права как самостоятельных категорий теории государства и права обусловлена необходимостью поиска идеала внешнего выражения права как социального явления. При этом юридические источники права характеризуют связь права с государством как способ выражения государст-

венной воли и как способ, которым правилу поведения придаётся государственной властью общеобязательная сила.

Следует заметить, что формально-юридическое представление об источниках права в отечественной и зарубежной юридической литературе является в настоящее время, пожалуй, наиболее распространенным и часто употребляемым. Очевидно, это можно объяснить своеобразной, издавна сложившейся в юридической науке и практике традицией сведения реального (материального-духовного и иного) источника права к формальному. А кроме того, сказываются широкая доступность формального понимания источника права, его гораздо большая, по сравнению с другими видами и представлениями об источниках права, определенность и в силу этого огромная возможность его практического применения и его практическая значимость.

Однако «выдвижение» на первый план формально-юридического понимания источников права вовсе не означает принижения роли, а тем более забвения других представлений об источниках права и их значении.

2. Виды источников права

В данном вопросе в качестве источников права будут рассмотрены нормативно-правовой акт, нормативный договор, правовой прецедент, правовой обычай, религиозные догмы, юридическая наука, принципы права.

Нормативно-правовой акт как источник права

Нормативно-правовой акт - это акт правотворческой деятельности компетентных государственных органов, который устанавливает, изменяет или отменяет нормы права. Иными словами, это документ, принимаемый в определенном порядке компетентным государственным органом, в котором содержатся нормы права.

Нормативно-правовой акт как источник права можно охарактеризовать, обратив внимание на следующие его основные признаки: нормативный акт издается компетентным государственным органом в

определенном процедурном порядке; нормативный акт носит государственно-властный характер; нормативный акт охраняется средствами государственного принуждения; нормативный акт обладает юридической силой - свойством реально действовать, фактически порождать юридические последствия; нормативный акт документально оформлен, имеет установленную форму и реквизиты. Правовые нормы, которые содержатся в нормативных актах, называют писаным правом.

В рабовладельческих и феодальных государствах нормативные акты были относительно немногочисленны, регулировали относительно небольшой круг общественных отношений и не имели того значения, которое они имеют в настоящее время.

Нормативный акт как источник права имеет и свои преимущества, и свои недостатки. Все же при помощи писаного права достаточно удобно регулировать общественные отношения, поэтому в настоящее время издаваемые государством официальные документы являются основным либо одним из основных источников права практически во всех правовых системах мира. Нормативные акты имеют различные названия, они также отличаются друг от друга по юридической силе, по органам, их издающим и т. д.

Нормативный договор как источник права

Нормативный договор - это соглашение двух или более сторон, в результате которого устанавливаются, изменяются или отменяются нормы права.

Основная характеристика нормативного договора как источника права заключается в том, что он представляет собой *добровольное* волеизъявление сторон. В отличие от нормативного акта, который является актом одностороннего волеизъявления, здесь обязателен элемент добровольности в принятии на себя обязанности следовать установленным правовым нормам.

Но после того как стороны заключили договор, они обязаны подчиняться содержащимся в нем правовым нормам. Одностороннее невыполнение влечет соответствующее наказание. В отличие от обычая, который складывается исторически, нормативный договор пред-

ставляет собой акт волеизъявления людей, акт их сознательного поведения.

Нормативные договоры имеют широкое распространение в международном (здесь это вообще основной источник права), конституционном, гражданском, трудовом и некоторых других отраслях права. Они могут называться по-разному: «контракт», «соглашение», «договоренность» и т. д., но главное - данный документ должен содержать нормы права.

Судебный и административный прецедент как источник права

Сначала рассмотрим, что такое судебный прецедент. Судебная практика представляет собой деятельность судов по применению законодательства при рассмотрении судебных дел (гражданских, уголовных, трудовых, семейных и т. д.). И в этой практической деятельности судебных органов также вырабатываются нормы права, которые могут действовать наряду с правом, содержащимся в нормативных актах, могут дополнять его. Таким образом, и судебная практика является источником права. Когда говорят о судебной практике как об источнике права, используют термин «прецедент».

Судебный прецедент- это решение по конкретному делу, являющееся обязательным для судов той же или низшей инстанции при решении аналогичных дел, либо служащее примерным образцом толкования закона (прецедент толкования).

Для судебного прецедента как источника права характерны казуистичность, множественность, противоречивость, гибкость.

Казуистичность. Прецедент всегда максимально конкретен, максимально приближен к фактической ситуации, поскольку он вырабатывается на основе решения конкретных, единичных случаев, казусов.

Множественность. Существует достаточно большое количество инстанций, которые могут создавать прецеденты. Данное обстоятельство вместе со значительной продолжительностью действия последних (десятки, а иногда и сотни лет) обуславливает огромный объем прецедентного права.

Противоречивость и гибкость. Ранее было отмечено, что даже среди нормативных актов, издаваемых одним государственным органом, иногда встречаются несогласованности и противоречия. Тем более не удивительно, что решения разных судебных инстанций по сходным делам могут очень значительно отличаться друг от друга. Это определяет гибкость судебного прецедента как источника права. Во многих случаях существует возможность выбора одного варианта решения дела, одного прецедента из нескольких. Писаное право такого широкого простора выбора не предоставляет. Впрочем, в противоположность гибкости иногда указывается как на недостатки прецедентного права его жесткость, связанность судей когда-то вынесенными решениями сходных дел, невозможность отступить от них даже в ущерб справедливости и целесообразности.

Судебный прецедент - древний источник права, и его значение неодинаково в различные периоды истории человечества в различных странах. Он широко использовался в государствах древнего мира, в средние века. Так, в Древнем Риме решения преторов и других магистратов признавались обязательными при рассмотрении аналогичных дел. Вообще многие институты римского права сложились на базе судебных прецедентов. В настоящее время в странах с англосаксонской системой права (Великобритания, США, Канада, Австралия и др.) судебный прецедент является одним из основных источников права. В странах континентальной (или романо-германской) системы права на рубеже XVIII-XIX вв. основным источником права был провозглашен нормативный акт (закон). Однако с конца XIX в. и до наших дней значение судебной практики как вспомогательного источника права не уменьшается, а в последнее время она играет все более важную роль в правоприменительной деятельности. В отдельных странах такое положение судебной практики закреплено в законодательстве.

В Российской Федерации судебная практика официально в качестве источника права не признана, однако она является неофициальным источником права. Эта позиция исходит из того, что право, содержащееся в нормативных актах, оставляет много неясных вопро-

сов, окончательно не регулирует общественные отношения. Эта точка зрения достаточно аргументирована не только в зарубежных, но и в отечественных научных исследованиях.⁵⁶

Вывод о том, что судебная практика может выступать в качестве источника права, находит свое подтверждение в действительности. Так, нижестоящие судебные инстанции следят за деятельностью вышестоящих судебных инстанций и стараются следовать ей при разрешении аналогичных дел, поскольку в противном случае их приговоры и решения могут быть отменены вышестоящими в кассационном или надзорном порядке. В конечном счете все ориентируются на разрешение конкретных дел высшей судебной инстанцией.

Самостоятельная проблема - юридическая природа постановлений (разъяснений) Пленума Верховного Суда Российской Федерации по отдельным категориям дел, которые выносятся на основе обобщений судебной практики. Данная проблема применительно к руководящим разъяснениям Пленума Верховного Суда СССР десятилетиями дискутировалась в советской юридической науке. Одни авторы склонялись к отрицанию нормативного характера этих документов (поскольку там отсутствуют нормы права), называя их актами толкования. Другие, наоборот, признавали нормативную природу постановлений Пленума Верховного Суда СССР и предлагали считать их ведомственными нормативными актами.⁵⁷

Все, что касалось судебной практики как источника права, с определенными оговорками можно отнести и к административной практике. Административная практика - это деятельность многочисленных (за исключением судебных) государственных органов по решению стоящих перед ними задач. Говорят и об административном прецеденте - т. е. о таком поведении органа государства, любого должностного лица, которое имело место хотя бы один раз и может

⁵⁶ Кечекьян С. Ф. О толковании законов судом // Право и жизнь. 1928. Кн. 1. С. 1-14; Вильнянский С. И. Значение судебной практики в гражданском праве // Ученые записки ВЮОН. Вып. IX. М., 1947. С. 244; Алексеева Л. Б. Судебный прецедент: произвол или источник права? // Советская юстиция. 1991. № 14.

⁵⁷ Проблемы теории государства и права: Учебник / под ред. С. С. Алексеева. М., 1987. С. 339-342.

служить образцом при аналогичных обстоятельствах. Как и судебный, административный прецедент в Российской Федерации не является официально признанным источником права. Однако в юридической действительности нашей страны можно найти примеры, когда в практической деятельности государственных органов создаются правила поведения, которые реально действуют наряду с писаным правом, конкретизируют, дополняют, а иногда и отменяют последнее. Впрочем, этот вопрос - «административный прецедент как источник права» - юридической наукой разработан очень слабо.

Правовой обычай как источник права

Правовой обычай - это правило поведения, сложившееся вследствие фактического его применения в течение длительного времени, нигде в официальных документах не записанное, но признаваемое государством.

Основные черты обычая как источника права

Продолжительность существования. Обычай очень консервативен и соотносится не столько с перспективой развития общества, сколько с его прошлым. Обычай закрепляет то, что складывалось в результате длительной общественной практики и может отражать как общие моральные, духовные ценности народа, так и в значительной мере предрассудки, расовую и религиозную нетерпимость, неравноправие полов и т. д. Поэтому государство к различным обычаям относится по-разному: одни запрещает, другие одобряет и развивает.

Постоянность соблюдения. Это необходимое условие для того, чтобы обычай как правило, как модель поведения в конкретной ситуации не исчез, поскольку он сохраняется обычно только в сознании народа и нигде не записан.

Обычай имеет, как правило, *локальный характер*, т. е. применяется в рамках сравнительно небольших групп людей или на сравнительно небольшой территории. Он часто тесно связан с религией. В Индии, например, обычное право входит в структуру индуистского права.

Обычай *санкционируется* (признается) *государством* путем восприятия его судебной или административной практикой. Но если содержание обычной нормы находит свое выражение в нормативных актах, в этом случае источником права будет являться уже не обычай, а нормативный акт.

Совокупность обычаев, если их значительное количество, называют обычным правом. *Обычное право* - система правовых норм, основывающихся на обычаях, регулирующая общественные отношения в данном государстве, в определенной местности либо для данной этнической или социальной группы.

Обычай - основная форма регулирования поведения в догосударственном обществе, в условиях родового строя. Огромное значение как источника права ему отводилось в древних государствах и при феодализме. Первые правовые памятники состояли главным образом из обычаев. С развитием правотворческой деятельности государства обычное право в значительной части поглощается писаным, положительным правом.

В настоящее время обычай находит достаточно широкое применение при регулировании общественных отношений в государствах Азии, Африки, Океании. В развитых государствах обычай играет второстепенную роль по сравнению с другими источниками права - нормативным актом и судебной практикой. Обычай понимается, прежде всего, как норма, дополняющая закон в тех случаях, когда соответствующее предписание в законе вообще отсутствует или оно недостаточно полно. Однако, например, в современной Франции или ФРГ в сфере гражданского и торгового права не исключается применение обычая не только в дополнение, но и против закона.

В законодательстве может содержаться отсылка к обычному праву, может ее и не быть. Новый Гражданский кодекс РФ дает понятие обычая делового оборота: «Обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе» (ч. 1 ст. 5 ГК РФ). И далее нормы граждан-

ского права, содержащиеся в ГК РФ, неоднократно указывают на обычай как на источник права (например, ст. 309 ГК РФ: «Обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями»).

Отсылки к обычаям традиционно имеются в морском торговом праве. Так, срок, в течение которого груз должен быть погружен на судно, определяется соглашением сторон, а при отсутствии такого соглашения - сроками, «обычно принятыми в порту погрузки» (см. ст. 134 Кодекса торгового мореплавания СССР, см. также и ст. 89, 135, 251, 293 Кодекса, действующего и после ликвидации СССР). Значительна роль обычая в международном публичном и частном праве.⁵⁸

Примыкают к обычаям так называемые деловые *обыкновения* - негласные правила поведения, сложившиеся на основе постоянного и единообразного их применения в практической деятельности государственных органов, коммерческих и некоммерческих негосударственных организаций, закрепляющие, прежде всего, определенный порядок ведения дел. Они в большинстве случаев также имеют локальный характер, т. е. распространяются на одну или несколько организаций либо только на определенный род деятельности. Четкого отграничения обыкновений от обычаев провести не удастся, тем более что в законодательстве эти понятия не различаются, а в отдельных странах используются как взаимозаменяемые. Иногда в литературе приведенные выше примеры из гражданского и морского права служат подтверждением существования именно деловых обыкновений, поскольку здесь соблюдение определенных правил диктуется не какими-либо традициями или национальными особенностями, а прежде всего хозяйственной и административной целесообразностью. Иногда деловые обыкновения называют современными обычаями, которым несколько лет или десятилетий.

⁵⁸ Даниленко Г. М. Обычай в современном международном праве. М., 1988.

Религиозные догмы как источник права

Источником права в отдельных странах выступают и своды религиозных правил, юридическая сила которых может превосходить силу официальных документов, издаваемых государственными органами. Во всех рабовладельческих и феодальных государствах роль религии была велика, она оказывала существенное влияние на право той или иной страны. В настоящее время в этом аспекте говорится, прежде всего, о шариате - своде норм мусульманского права.

В настоящее время распространенным источником права в арабских и некоторых других странах остаются мусульманские религиозные воззрения. Мусульманское право значительно отличается от всех других правовых систем. Оно представляет одну из сторон религии ислама.

В основе мусульманского права лежат четыре источника: 1) священная книга Коран, состоящая из высказываний Аллаха, обращенных к последнему из его пророков и посланцев Магомету; 2) Сунна - сборник традиционных правил, касающихся действий и высказываний Магомета, воспроизведенных целым рядом посредников; 3) Иджма - конкретизация положений Корана в изложении крупных ученых-мусульманистов; 4) Кияс - рассуждения по аналогии о тех явлениях жизни мусульман, которые не охватываются предыдущими источниками мусульманского права. Таким суждениям придается законный, общеобязательный характер.

Несмотря на значительную роль мусульманского права в регулировании общественных отношений, в последнее время во многих мусульманских странах все шире используются такие классические источники права, как правовой обычай и нормативно-правовой акт (законодательство).

Юридическая наука как источник права

Юридическая наука призвана вырабатывать способы установления и реализации права, давать систематические глубокие знания обо всей юридической действительности. Известно огромное значение научных знаний, прежде всего, для деятельности по созданию право-

вых норм. Однако история государства и права свидетельствует о том, что на определенных этапах развития общества юридическая наука выступала даже в качестве официального источника права.

В Древнем Риме во время существования республики аргументы из сочинений юристов часто фигурировали в судах. В период принципата уже со времени правления Августа выдающиеся юристы получили специальное право (привилегию) давать официальные консультации по поручению императора (*jus publice respondendi*). Ответы таких привилегированных юристов, представляющие собой разъяснения и толкования действующих правовых норм, пользовались большим авторитетом и постепенно стали обязательными для судей и других должностных лиц. В III в. на отдельные положения юристов-классиков ссылались как на текст закона, а в 426 г. императором Валентинианом III был издан закон «о цитировании юристов», признававший обязательное значение за сочинениями Папиниана, Павла, Ульпиана, Гая, Модестина (и тех юристов, сочинения которых приводятся этими авторами). При различии мнений этих юристов предписывалось придерживаться мнения, за которое высказалось большинство, а при равенстве голосов отдавалось предпочтение мнению Папиниана.

И в средние века трактаты известных юристов, толковавших нормы права, выступали в качестве источников права. Так, к примеру, в XIV-XV вв., когда в западноевропейской юриспруденции господствовала школа комментаторов, труды одного из корифеев этой школы - Бартола в Испании и Португалии - считались для судов обязательными.

В XIX-XX вв. значение юридической науки как формального, официального источника права падает, но ее роль как неформального источника права и для совершенствования государственно-правовых институтов возрастает. В некоторых странах при вынесении судебных решений можно до сих пор встретить ссылки на труды известных юристов, но эти ссылки приводятся в качестве дополнительной аргументации, а не обязательного источника права.

Различная юридическая действительность государств, относящихся к романо-германской, англо-американской правовым семьям или к семье религиозно-традиционного права, обуславливает и разное положение науки.

Так, в мусульманском праве труды ученых-юристов до сих пор являются официальными источниками права. «Мусульманское право представляет собой замечательный пример права юристов. Оно было создано и развивалось частными специалистами. Правовая наука, а не государство играет роль законодателя: учебники имеют силу закона. При рассмотрении дела судья никогда не обращается к Корану или сунне - преданиям о пророке. Вместо этого он ссылается на автора, авторитет которого общепризнан».⁵⁹

Интересны суждения известного французского компаративиста Рене Давида относительно значения науки как источника права в романо-германской и англо-американской правовых семьях.

«В течение длительного времени доктрина была основным источником права в романо-германской правовой семье: именно в университетах были главным образом выработаны в период XIII-XIX вв. основные принципы права... Можно установить подлинное значение доктрины вопреки часто встречающимся упрощенческим формулам, согласно которым она не является источником права... Сегодня все более и более стремятся признать независимый характер процесса толкования, которое перестало отыскивать исключительно грамматический и логический смысл терминов закона или намерения законодателя. Для тех, кто считается с реальностью и имеет более широкий и, с нашей точки зрения, более правильный взгляд на право, доктрина в наши дни, так же как и в прошлом, составляет очень важный и весьма жизненный источник права... Важна роль доктрины в установлении тех методов, с помощью которых открывают право и толкуют законы... Признание важной роли законодателя не должно вести нас к тому, чтобы закрывать глаза на реальные отношения между ним и

⁵⁹ Саидов А. Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М., 1993. С. 114; Сюкияйнен Л. Р. Доктрина как источник мусульманского права // Источники права. М., 1985. С. 65-83.

доктриной и утверждать диктатуру закона. В действительности все гораздо более сложно. Доктрина влияет на законодателя; здесь она является лишь косвенным источником права. Но доктрина играет также роль в применении закона. И было бы трудно, не искажая действительности, отрицать за ней в этой сфере качество источника права». ⁶⁰

В России до 1917г. в решениях различных судебных инстанций иногда можно проследить использование научной аргументации, однако оно носило несистематический, случайный характер.

В Российской Федерации юридическая наука не является официальным источником права.

Принципы права как источник права

В правоприменительной практике иногда возникают ситуации, когда необходимо юридическое решение проблемы, но при этом соответствующие нормы права, на которых было бы основано данное решение, нельзя обнаружить ни в одном из рассмотренных выше источников права. Тогда дело может быть разрешено на основе принципов права - общих начал права, отражающих его подчинение «велям справедливости в том виде, как последняя понимается в определенную эпоху и определенный момент». ⁶¹

Принципы права могут находить выражение в законодательстве (например, закрепление на конституционном уровне основных прав, свобод и обязанностей граждан, основ общественного и государственного строя; также ч. 2 ст. 6 ГК РФ, ст. 5 Семейного кодекса РФ; в ГК РФ содержится указание на общие начала и смысл гражданского законодательства, на требования добросовестности, разумности и справедливости, в Семейном кодексе РФ - на общие начала и принципы семейного или гражданского права, на принципы гуманности, разумности и справедливости). Однако в этом случае не вполне правомерно указывать на нормативный акт как на источник права, не признавая данное качество за принципами права. Последние не по-

⁶⁰ Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 142-143.

⁶¹ Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 145.

глощаются нормативными актами. Впрочем, в литературе отмечается различное понимание принципов права, равно как и невозможность дать их четкий перечень. В последнее время некоторые авторы говорят о том, что принципы права начинают приобретать универсальное значение и рассматриваться как своего рода «высшее право», особенно в области обеспечения прав человека.

Рассмотрев каждый источник права в отдельности, сделаем некоторые общие выводы. Как правило, признается многообразие источников права. Значение каждого источника права зависит от особенностей правовой системы (романо-германская правовая семья, англо-американская правовая семья, семья религиозно-традиционного права), от этапа ее исторического развития, наконец, от особенностей регулируемых правом общественных отношений. В каждой правовой семье соотношение источников права различно, причем в процессе развития это соотношение не оставалось неизменным. Кроме того, в каждой отрасли права (в международном, конституционном, гражданском, уголовном и т. д. праве) складывается своя концепция источников права.

Различные направления в научном правоведении также предлагали свое понимание источников права. Юридический позитивизм основным (а в некоторых вариантах - и единственным) источником права считал нормативные акты. Историческая школа права на первый план выдвигала обычаи. Социологическая юриспруденция также подчеркивала значение обычного права, но вместе с тем - и судебной практики. Различные психологические концепции среди источников права ведущую роль отводят правосознанию лиц, реализующих право, принципам права. Соответствующие взгляды проникали в законодательство и в юридическую практику в период господства или усиления позиций той или иной научной школы.

Для определения значения того или иного источника права принципиальную роль играет его официальное признание государством. Для романо-германской правовой семьи (и, соответственно, для отечественной правовой системы) представляется возможным по этому поводу отметить следующее:

- нормативные акты всегда официально признаны государством в качестве источников права и обязательны к исполнению;

- другие источники права могут быть или не быть официально признаны государством; в первом случае они также обязательны к исполнению;

- если они официально не признаны государством, в некоторых случаях все же проявляется их реальное действие.

Таким образом, право содержится не только в нормативных актах, но и в других источниках права.

Лекция 6. Реализация права. Правоприменение

- 1. Правореализация: понятие, место в механизме действия права, формы.**
- 2. Применение права как особая форма реализации права.**
- 3. Субъекты применения права.**

1. Правореализация: понятие, место в механизме действия права, формы

Право выступает в качестве высшей социальной ценности лишь тогда, когда его принципы и нормы воплощаются в жизни, реализуются в действиях субъектов социального общения. В правовом обществе народ, с одной стороны, и государство - с другой, принимают на себя обязательство следовать праву. Отсюда проблема реализации права имеет две стороны и может быть рассмотрена по двум направлениям: следование праву со стороны органов государства и должностных лиц; осуществление права в поступках граждан, в деятельности их организаций и объединений.

Исходной формой реализации права государством является законодательствование. Принятие правовых законов, формулирование в законах правовых предписаний — самое трудное и самое благородное дело законодателей. Тем самым они реализуют содержащиеся в общественных отношениях объективные по обстоятельствам и естественные по условиям места и времени требования, вытекающие из самой природы вещей⁶².

Принятие подзаконных актов — уже вторичный процесс. Здесь в основном в форме конкретизации реализуется право, выраженное в законах. Хотя, конечно же, жизнь по-прежнему дает нам примеры того, как в подзаконных актах формулируются первичные нормы права, не имеющие своей основы в законах. В принципе и в нормальных условиях такая практика подлежит осуждению, поскольку отыскать

⁶² Общая теория права / отв. редактор А.С. Пиголкин. М.: Статут, 2004. С.66.

право и сформулировать его надлежащим образом представляется возможным только в ходе совершенной парламентской деятельности в рамках оптимально организованного законодательного процесса.

По причине пробельности законов и отсутствия норм в подзаконных актах конкретизацией права занимаются также высшие судебные инстанции, а в странах англо-саксонской системы права — суды вообще.

Можно по-разному оценивать такую форму реализации права судами, но факт остается фактом: в определенных ситуациях судьи «черпали» право непосредственно в жизни и даже конкурировали в этом отношении с законодателем.

По общему правилу, основной формой реализации права судьями и другими должностными лицами государства считается применение правовых норм, содержащихся в законах и подзаконных нормативных актах⁶³.

Если смотреть на реализацию права со стороны граждан, то было бы неверно не заметить их участия во всех отмеченных формах и их самостоятельного в ряде случаев (на своем уровне) осуществления права в виде законодательствования, конкретизации и применения права. В качестве примера здесь можно привести не только решение какого-то вопроса референдумом, когда народное волеизъявление (нахождение права) закрепляется законом, но и конкретизацию в рамках закона условий договора между предпринимателем и наемным работником, правоприменяющее возбуждение гражданином производства по делу частного обвинения.

Своего рода формой реализации права является толкование нормативных актов государством и гражданами. К самому праву акты толкования ничего не добавляют, но они реализуют свободу субъектов социального общения на интерпретацию выраженной ими в нормативных актах воли.

Все сказанное связано с различием права и закона и имеет практическое значение скорее для нормотворческой деятельности. Гораздо более широкий диапазон для юридической практики имеют

⁶³ Теория государства и права / отв. редактор М.Н. Марченко. М., 2003. С.274.

деления форм реализации закона и иных нормативных актов государства.

Установление государством правовых норм не представляет самоцели. Принятие закона есть лишь начало всего дела. Главная же задача состоит в сосредоточении всех усилий на деловом, практическом осуществлении тех преобразований, которые уже стали законом, но не стали еще реальностью. Речь идет о реализации государственной воли, выраженной в правовой форме. Именно о реализации права в объективном смысле и принято чаще всего говорить, хотя тем самым не исключается анализ реализации субъективных прав и юридических обязанностей участников конкретных правовых отношений.

Реализация права в данном аспекте представляет собой деятельность, согласную с выраженной в законе волей. Ее можно рассматривать как процесс и как конечный результат.

Как конечный результат реализация права означает достижение полного соответствия между требованиями норм совершить или воздержаться от совершения определенных поступков и суммой фактически последовавших действий. Так, согласно нормам, регулирующим индивидуальную трудовую деятельность, граждане до начала занятия ею должны: 1) получить разрешение; 2) уплатить государственную пошлину за выдачу документа на разрешение; 3) получить регистрационное удостоверение или 4) приобрести патент.

Только эти действия, а не какие-либо их эквиваленты, и только в полном наборе будут означать реализацию требований закона. Реализацией права достигается тот результат, к которому законодатель стремится и который, по его мнению, должен привести к какой-то полезной цели. Достижение последней (в нашем примере, скажем, развитие какого-то промысла, каких-то услуг) выходит за рамки реализации права.

Юриста интересуют лишь действия, которых требует закон.

Реализация права *как процесс* может быть охарактеризована с объективной и субъективной стороны⁶⁴.

⁶⁴ Крашенинников П. Реализация норм права. // Юрист. №4. 2002. С.26-27.

С объективной стороны она представляет собой совершение определенными средствами, в известной последовательности, в некоторые сроки и в некотором месте предусмотренных нормами права правомерных действий.

Субъективная сторона в реализации права характеризует отношение субъекта к реализуемым правовым требованиям, его установки и волю в момент совершения предписываемых действий. Субъект может быть заинтересованным в реализации права, осуществлять правовые предписания из сознания общественного долга или из страха неблагоприятных последствий. Но главное в этом процессе — скрупулезное следование образу действий, условиям места и времени их совершения.

Реализация не состоится, если хотя бы одно из обязательных условий будет нарушено.

По разным основаниям выделяются разные формы реализации правовых норм.

С позиций *уровня (глубины) реализации* содержащихся в нормативных актах положений можно назвать три формы: 1) реализация общих установлений, содержащихся в преамбулах законов; в статьях, фиксирующих общие задачи и принципы права и правовой деятельности; 2) реализация (вне правоотношений) общих норм, устанавливающих правовой статус и компетенцию; 3) реализация в конкретных правоотношениях конкретных правовых норм.

По *субъекту реализации права* можно выделить две формы: *индивидуальную* и *коллективную*. Некоторые требования нельзя провести в жизнь иначе, как объединяясь друг с другом, выступая коллективным субъектом права.

По *характеру правореализующих действий*, обусловленных содержанием правовой нормы, следует выделить четыре формы: соблюдение, исполнение, использование и применение права. Соблюдением реализуются запрещающие нормы. Суть этой формы состоит в пассивном воздержании от совершения действий, находящихся под запретом.

Исполнение требует активных действий, связанных с претворением в жизнь *обязывающих* предписаний. *Использование* права направлено на осуществление *правомочий* лица и, следовательно, по его усмотрению здесь могут иметь место как активное, так и пассивное поведение.

Особое место занимает *применение* права как комплексная властная деятельность по реализации правовых норм, сочетающая в себе одновременно разные поведенческие акты.

Классификация форм реализации права в практическом отношении тесно связана с избранием методов обеспечения нормального процесса реализации правовых норм и достижения требуемых законодателем результатов.

Успех или неуспех перевода нормативных требований права в реальное поведение связан, в конечном счете, с созданием надлежащей материальной базы, научно-техническим и ресурсным обеспечением, установлением оптимального образа жизни, созданием благоприятного морально-политического климата, организационными мерами и т.п. Вместе с тем большое значение имеет субъективная сторона процесса осуществления права и средства прямого воздействия на волю и сознание людей.

Сущность реализации права с субъективной стороны состоит в *повиновении* адресата норм права их требованиям. Если он решительно отказывается повиноваться предъявленному требованию, то последнее никогда не будет осуществлено в его поведении. Поэтому государство использует ряд методов для того, чтобы сформировать у граждан, должностных лиц и коллективных субъектов права потребность, желание или необходимость совершить предусмотренные в нормах права действия⁶⁵.

История знает два основных средства понуждения воли людей к реализации государственных велений - это обещание награды и угроза физическим принуждением или лишением каких-либо благ.

В правовом государстве значительно меняются сфера и объем репрессивно-карательных и принудительных мер, открывается воз-

⁶⁵ Коваленко А. И. Общая теория государства и права. М., 2005. С.231.

возможность своеобразного «самообеспечения» правовых предписаний. Цель права состоит в удовлетворении жизненных потребностей людей. Поэтому должно устанавливаться принципиальное соответствие государственной воли с волей субъектов реализации права. При таком условии глобальная перспектива видится в постепенном отпадении необходимости специализированного государственного принуждения. Само содержание права должно обуславливать добровольное повиновение со стороны подавляющего большинства граждан.

Однако «самообеспечение» норм права в обществе нельзя принимать упрощенно, нельзя не видеть также, что в определенные периоды развития ряда государств получили распространение гипертрофированные методы командно-волевого, административного нажима, собственно принудительные и даже репрессивные методы⁶⁶.

Заинтересованность участников общественных отношений в реализации принадлежащих им прав проявляется в сфере действия управомочивающих норм, а более широко — за пределами действия запретов, ограничений и обязывающих велений. Государство не обещает наград за сам факт реализации управомочивающих норм. Тем более, не грозит лишениями на случай отказа от реализации предоставленных прав. Содержание управомочивающих норм удовлетворяет воле их адресатов, а сам результат осуществления прав приносит желаемые блага.

При осуществлении обязывающих норм затрачиваются человеческие силы. В качестве определенной компенсации государство обещает какие-то блага. Исполнение обязанностей под угрозой возможно, но оно не будет качественным. Какой-то круг людей в обществе исполняет юридические обязанности по внутреннему убеждению, по чувству долга.

Правовые запреты реализуются преимущественно под угрозой наступления неблагоприятных последствий в случае их нарушения. Это могут быть лишение свободы, штраф, исправительные работы и др.

⁶⁶ Алексеев С.С. Проблемы теории права: курс лекций. М., 2005. С.288.

Таким образом, правореализация – это понятие, включающее в себя главное назначение правовых норм, воплощение их в общественную жизнь.

Стране важно иметь разумное и демократическое законодательство, но оно принесет мало пользы, если останется только записанным на бумаге. Недостаточно признать в конституции всеобщие права граждан, необходимо, чтобы эти права граждане могли реализовать, реально пользуясь теми социальными благами, которые предусмотрены в законе, а потому обязаны находиться под защитой государства.

Внимание к особому значению реализации объективного и субъективного права никак не умаляет роли законодательства, закрепленных им прав и обязанностей, но заставляет юридическую практику и теорию постоянно освобождаться от догматизма, ошибок, от выводов и заявлений, не соответствующих действительности. Если право не осуществляется в фактических отношениях, то извращается его сущность.

С философской точки зрения правовые нормы являются лишь абстрактной возможностью и долженствованием по отношению к действительному поведению тех, к кому они обращены. Субъективное право – различные ступени конкретизации этой возможности и, собственно говоря, начальный и необходимый этап ее превращения в действительность; осуществление права в качестве завершившегося процесса знаменует переход от возможного (должного) к действительному (сущему). В непрерывной жизненной системе «общественные отношения – право» последнее выступает как одно из орудий превращения социальных потребностей и возможностей в действительность, как момент перехода первых во второе.

Итак, в заключение отметим следующее. Реализация права – это такое поведение субъектов общественных отношений, которое полностью согласуется с предписаниями правовых норм и исходит из них, это практическая деятельность людей по приобретению и использованию прав и выполнению юридических обязанностей.

2. Применение права как особая форма реализации права

Термины «применение права», «правоприменительная деятельность» прочно завоевали себе место в современной правовой науке, ибо они отражают содержание конкретной деятельности органов государства. Однако до настоящего времени нет устоявшейся единой точки зрения на содержание понятия правоприменительной деятельности. Дискуссия и поступление новых предложений продолжаютс⁶⁷. В свое время спор вокруг понятий «применение права» или «правоприменительная деятельность» достиг такого накала, что отдельные авторы объявили этот спор несостоятельным и причину его увидели в «неудачных терминах»⁶⁸. Другие авторы заняли вообще отрицательную позицию к исследованию в области применения правовых норм⁶⁹, предлагая в то же время заняться «теоретической разработкой приемов и методов применения (реализации, осуществления) правовых норм»⁷⁰.

В связи с этим следует напомнить, что понятие «применение права» в российской юридической науке к концу XIX века уже занимало прочную позицию. Правда, сам процесс правоприменения не был разработан. Есть и понятие «реализация права», хотя чаще этот юридический процесс именуется осуществлением, исполнением норм права. Таким образом, формы реализации права еще не получили достаточного уяснения.

Подавляющее большинство авторов признают сегодня обоснованным и неоспоримым наличие деятельности, получившей название «применение права», «правоприменительная деятельность».

⁶⁷ Лазарев В.В. Теория государства и права (актуальные проблемы). М., 1992. С.81-111, 152-155; Гранат Н.Л., Колесникова О.М., Тимофеева М.С. Толкование норм права в правоприменительной деятельности органов внутренних дел: учебное пособие. М., 1991; Завадская Л.Н. Теоретические вопросы применения права // Теория права: новые идеи. Вып.1. М., 1991. С.87, 91-93, 97, 100-101; Решетов Ю.С. Реализация норм советского права. Системный анализ. Казань: Казанский университет, 1989. С.93-95.

⁶⁸ Студеникин С.С. К обсуждению вопроса о применении норм советского социалистического права // Советское государство и право. 1954. № 8. С. 76.

⁶⁹ Пашерстник А.Е. По поводу обсуждения вопроса о применении права // Советское государство и право. 1954. № 8. С.76.

⁷⁰ Пашерстник А.Е. Указ. работа. С.77.

Какова же социальная и правовая природа правоприменительной деятельности?

Во-первых, в широком общефилософском и историческом контексте правоприменительная деятельность представляет собой особый вид социальной деятельности.

Во-вторых, правовая природа правоприменительной деятельности в силу приспособительно-адаптационного и преобразовательного характера человеческой деятельности обусловлена правом и объективной необходимостью воздействия на поведение людей для обеспечения соответствия общественных отношений тем, которые зафиксированы с помощью права.

В-третьих, социально-правовая природа правоприменительной деятельности обуславливает ее системный характер. В качестве интеграционного системного признака выступает соответствующая направленность различных видов правовой деятельности государственных органов и должностных лиц, связанных с защитой права и соблюдения его всеми участниками общественных отношений, реализацией субъективных прав в конкретных условиях.

В-четвертых, субъектом правоприменительной деятельности может выступать государство в лице государственных органов и должностных лиц, а также негосударственные органы в случае делегирования им соответствующих полномочий (например, органы местного самоуправления), эта деятельность носит характер деятельности государственной, выступая как форма государственного управления и (или) регулирования. Однако на ее содержание влияет каждый член социума или социальный коллектив.

Можно выделить ряд ситуаций, которые служат основанием для применения права. Это следующие обстоятельства:

- когда определенные правоотношения должны пройти контроль со стороны соответствующих правоприменительных органов. Например, регистрация некоторых сделок между гражданами (купля-продажа жилого дома, автомобиля) нотариальным органом;

- если возникает спор о праве и определенные стороны не могут сами прийти к согласованному решению. Например, наследники не

могут решить вопрос о том, кому должны принадлежать личные вещи наследодателя;

- если ненадлежащим образом исполняются обязанности. Например, когда совершеннолетние дети не содержат своих нетрудоспособных, нуждающихся в помощи родителей, суд по иску соответствующих лиц обязан определить размер участия каждого из детей в содержании родителей;

- когда необходимо за совершенное правонарушение определенному лицу установить конкретную меру юридической ответственности или определить другие меры государственного принуждения⁷¹.

Основными требованиями правильности применения норм права являются законность, обоснованность и целесообразность.

Законность применения права означает, что органы и должностные лица, осуществляющие применение той или иной правовой нормы, могут применять ее только в пределах предоставленных им полномочий и в точном соответствии с требованиями нормы. Законность означает также строгое соблюдение процессуального порядка применения правовой нормы и обязанность уполномоченных на это органов и должностных лиц применять ее не по своему усмотрению, а во всех необходимых для этого случаях.

Обоснованность применения права означает возможность применения той или иной правовой нормы только в результате анализа достоверной информации о событии, вызвавшем необходимость ее применения, только после всесторонней проверки всех обстоятельств конкретного дела - обстоятельств, которые имеются в виду в гипотезе нормы права или предполагаются ее санкцией.

Целесообразность применения права означает, что в результате применения той или иной правовой нормы представляется возможным в данной конкретной ситуации оптимальным образом достичь цели, ради которой применяется эта норма⁷².

⁷¹ См.: Карташов В.Н. Применение права: учебное пособие. Ярославль, 1980, С.7; Кузакбирдиев С.С. Формы реализации норм права в деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996.

⁷² Теория государства и права/ В.Я. Любашиц и др. М., 2003. С. 554.

Применение норм права является способом организации осуществления права и, точнее, вторым (наряду с правотворчеством) способом государственно-правового воздействия на общественные отношения, их регулирование⁷³.

Как способ государственно-правового воздействия на общественные отношения применение норм права выполняет две функции: а) правообеспечительную и б) индивидуального (казуального) регулирования⁷⁴, которые подчинены функциям права в целом.

Суть *правообеспечительной функции* состоит в том, что применение правовых норм призвано обеспечить реализацию данных норм, их реальное воплощение в фактическом поведении субъектов.

Необходимость правоприменительной деятельности объясняется, прежде всего, потребностями правообеспечительного (охранительного) порядка.

Применение права служит основной формой обеспечения правовых норм. Через правоприменительную деятельность государство обеспечивает само существование права. Компетентный орган, применяя право по отношению к данному делу, властно подкрепляет действие юридических норм, обеспечивает достижение целей правового регулирования.

Правообеспечительная функция применения наглядно проявляется в «конфликтных ситуациях», при возникновении споров о праве, при неисполнении юридических обязанностей. Именно в таких случаях становится необходимым включение в процесс реализации компетентного органа, который бы на основе своих государственно-властных полномочий подтвердил существование субъективного права, дал приказ на принудительное исполнение обязанностей, возложил юридическую ответственность.

Таким образом, правообеспечительная функция в применении права носит чисто «служебный характер». Она не вносит в процесс правового регулирования ничего нового. В ней заложена узкая, стро-

⁷³ Дюрятин Н.Я. Применение норм советского права. Теоретические вопросы. Свердловск, 1973. С. 38.

⁷⁴ Алексеев С.С., Дюрятин Н.Я. Функции применения права //Правоведение. 1972. № 2.

го определенная программа: обеспечить реальное воплощение правовых предписаний в фактическом поведении участников регулируемых правом общественных отношений.

Наряду с правообеспечительной функцией применение права выполняет также функцию по *индивидуальному (казуальному) регулированию общественных отношений*. В процессе применения права компетентный орган не просто распространяет положения юридических норм на данный случай, а властно решает дело, определяя при этом содержание прав и обязанностей, объем юридической ответственности и некоторые другие условия поведения участников правоотношений⁷⁵. Данная функция применения права выражает оперативную самостоятельность и свободу компетентных органов в принятии решений. В этой функции проявляется возможность активного воздействия государства и его органов на развитие общественных отношений.

Правоприменительная деятельность носит государственно-властный характер. Властность как проявление одностороннего волеизъявления власти раскрывается через ряд признаков: а) правоприменительной деятельностью занимаются в пределах своей компетенции органы и лица, выступающие представителями государства; б) правоприменительная деятельность осуществляется по одностороннему волеизъявлению компетентных органов; в) исполнение правоприменительных актов обязательно; г) в необходимых случаях эти акты обеспечиваются государственным принуждением⁷⁶.

При применении норм права государственно-властная деятельность проявляется в самих юридических нормах, которые отличаются общеобязательностью, а также в правоприменительной деятельности компетентных органов. Последняя в случае необходимости конкретизированно подкрепляется властностью юридических норм, обеспечивая тем самым полную и точную реализацию норм права.

Исследуя непосредственно аспекты применения права, прихо-

⁷⁵ Дюрюгин Н.Я. Применение норм советского права. Теоретические вопросы. Свердловск, 1973. С. 39.

⁷⁶ Дюрюгин Н.Я. Право и управление. М., 1981. С. 77.

дится констатировать, что и здесь мы не находим единодушия. Наблюдается расхождение по многим довольно принципиальным вопросам. Одни авторы считают, что применение правовых норм - это часть реализации этих норм. Вопрос о применении норм права, подчеркивают они, есть часть общей проблемы - проблемы реализации практического конкретного исполнения правовых требований в данном обществе⁷⁷.

Однако есть и авторы, которые не находят различия между понятиями реализации, осуществления и применения правовых норм⁷⁸.

Безусловно, при осуществлении процесса применения имеет место взаимодействие форм реализации права. Так, при производстве задержания работник милиции строго соблюдает нормы, устанавливающие порядок производства задержания, исполняет нормы, уполномочивающие его на это задержание, и осуществляет свое право на производство задержания.

Из сказанного вытекает, что при применении норм права происходит взаимодействие иных форм их реализации.

Понятие реализации правовых норм имеет более широкое содержание, нежели применение норм права. Это видно из работ Н.Г. Александрова, С.С.Алексеева, И.Я.Дюрягина, В.В.Лазарева, И.И. Веремеенко, П.Е. Недбайло⁷⁹: реализация норм права осуществляется в четырех формах: применения, исполнения, соблюдения и использования (осуществления) прав участников правоотношений. Мы также, как и названные авторы, считаем, что соблюдение, исполнение и использование правовых норм не есть их применение, а является формами их реализации. И отличие между ними надо проводить по характеру действий субъектов, применяющих правовые нормы, то есть по формам и методам.

⁷⁷ Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М., 1960. С.125; Лазарев В.В. Применение советского права. Казань: КГУ, 1972. С.30; Дюрягин И.Я. Право и управление. М.: Юрид.лит., 1981. С. 73-76; Правоприменение в советском государстве. М.: Юрид. лит., 1985. С.19.

⁷⁸ Пашерстник А.Е. По поводу обсуждения вопроса о применении права. С.76; Фарбер И.Е. О применении норм советского социалистического государства // Советское государство и право. 1954. № 4. С.19, 23.

⁷⁹ Алексеев С.С. Общая теория права. Курс в 2-х т. Т.1. С.303-306; Теория государства и права. М.: Юрид.лит., 1985. С.268-269; Решетов Ю.С. Реализация норм советского права. Системный анализ. С.12-13, 59.

Каковы же различия между правоприменением и другими формами реализации правовых норм? Данный вопрос достаточно хорошо исследован в юридической науке. Например, отмечается, что правоприменительная деятельность осуществляется в особых, установленных процессуальным законом формах. Применение права как самостоятельная форма реализации - сложная, поскольку ее осуществление проявляется в сочетании с иными формами реализации (исполнением, соблюдением, использованием) и во взаимопроникновении друг в друга. Применение права - это не одноактное действие, а определенный процесс, состоящий из ряда последовательных стадий⁸⁰. Некоторые ученые справедливо замечают, что, прежде всего, следует четко отграничить правоприменение как форму властного индивидуально-правового регулирования от использования, исполнения и соблюдения как форм саморегулирования участниками реализации правовых норм собственного поведения. Используют права, исполняют и соблюдают обязанности здесь индивидуальные и коллективные субъекты, являющиеся непосредственными участниками урегулированного диспозицией той или иной нормы права общественного отношения⁸¹.

Правоприменение – самая подвижная часть механизма обеспечения правореализации, позволяющая преодолеть «жесткость» общенормативного регулирования и обеспечить учет возникающих общественных потребностей и доведение их до законодателя. В условиях проведения реформ, усиления влияния целого комплекса разнообразных факторов на упорядочение общественных отношений такое свойство применения права приобретает особенно острое социальное звучание.

Правоприменение занимает особое место в реализации правовых норм, однако не стоит переоценивать его роль. Главное место в реализации норм права должно занимать не их применение, а саморегулирование собственного поведения участниками правоотношений.

⁸⁰ Григорьев Ф.А., Черкасов А.Д. Применение права. //Теория государства и права: курс лекций /под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. С. 456-457.

⁸¹ Решетов Ю.С. Реализация норм советского права. Системный анализ. С.12-13, 59

Это подтверждается тем, что правореализующая саморегуляция по сравнению с применением норм права представляет собой наиболее массовую разновидность правомерного поведения, осуществляемого всеми основными участниками реализации правовых норм⁸².

Применение права не есть форма организации определенного поведения, а является формой реализации права. Несостоятельность иного понимания правоприменения, направленного на вытеснение его из правореализационного процесса с соответствующими негативными последствиями, достаточно убедительно доказана Ю.С.Решетовым⁸³.

Различают оперативно-исполнительную и правоохранительную формы правоприменения, понимая под первой – организацию исполнения правовых норм с помощью индивидуальных актов, путем создания, изменения или прекращения конкретных правоотношений, под второй – использование мер государственного принуждения к правонарушителям, по охране норм права от каких бы то ни было нарушений⁸⁴. В результате правоохранительной деятельности государства издаются приговоры судов, решения государственных арбитражей и т.п. Такое правоприменение возможно назвать юрисдикционным, оно опосредуется охранительными правоотношениями. Посредством правоприменения утверждаются отношения между органами государства, различными учреждениями, организациями и гражданами. В данном случае осуществляется оперативно-исполнительная деятельность, которая связана с повседневным разрешением разносторонних вопросов управления. Здесь правоприменение сопряжено с положительным волеизъявлением граждан. Это наблюдается, например, при решении компетентными органами таких вопросов, как зачисление в вуз, назначение пенсии.

Применение права – сложная, многоступенчатая деятельность, в которой могут быть выделены главные звенья – стадии применения, характеризующие саму логику и последовательность действий при рас-

⁸² Решетов Ю.С. Реализация норм советского права. Системный анализ. С. 94-95.

⁸³ Решетов Ю.С. Реализация норм советского права: Системный анализ. С.12.

⁸⁴ Общая теория права/ под ред. А.С. Пиголкина. М., 1995. С.268, 414.

смотре́нии и реше́нии юриди́ческого дела⁸⁵. Ста́дии (эта́пы) правоприменительного процесса – это выработанные наукой и практикой и закре́пленные законом ступени познания истины.

Расхождение обнаруживается в вопросе о численности и содержании этих стадий. Большинство ученых признает, что правоприменение имеет три стадии: установление фактического обстоятельства дела, выбор и анализ нормы права, решение дела, выраженное в акте применения права⁸⁶. Другие усматривают значительно большее число стадий - от четырех до шести⁸⁷.

Суть не в том, сколько стадий мы выделяем, а в том, чтобы посредством такого выделения был проанализирован весь процесс правоприменения: от определения круга фактов, необходимых для разрешения дела по существу, и до доведения содержания принятого по делу решения до всех заинтересованных в этом лиц и организаций.

Кроме того, в практической работе выделяются стадии разбирательства уголовных и гражданских дел, когда в эту работу включаются наряду с судом другие юридические органы. Так, в уголовном процессе выделяются стадии предварительного следствия, судебного разбирательства, исполнения приговора. В гражданском процессе – стадии судебной подготовки, судебного рассмотрения спора, исполнения решения.

Однако во всех этих случаях в центре сложной юридической деятельности остается то, что относится к применению права, - установление фактических обстоятельств, выбор и анализ юридических норм и решение юридического дела⁸⁸.

1. *Установление фактических обстоятельств.* Применение юридических норм направлено на обеспечение их реализации по от-

⁸⁵ Алексеев С.С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999. С. 119.

⁸⁶ Лазарев В.В., Левченко И.П. Правоприменительная деятельность органов внутренних дел/ С.27; Решетов Ю.С. Реализация норм советского права. Системный анализ. Казань С.139.

⁸⁷ Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С.105; Гранат П.Л. Толкование норм права в правоприменительной деятельности органов внутренних дел. С.31; Дюрягин И.Я. Применение норм советского права: теоретические вопросы. С.43-50; Бро Ю.Н. Проблемы применения советского права. С.20-21; Теория юридического процесса. С.130-131.

⁸⁸ Алексеев С.С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999. С. 122.

ношению к конкретному случаю, который складывается из определенных фактов. Эти факты и образуют фактическую основу применения норм права. В целях процессуальной экономии правоприменительные органы должны отобрать, четко выделить и устанавливать только те из обстоятельств (и только в том объеме), которые необходимы для правильного решения юридического дела; затем провести тщательный анализ и оценку указанных фактов.

Установление фактических обстоятельств дела должно быть обоснованным и законным. От этого зависит правильность применения норм права. Обоснованность и полнота установления обстоятельств дела достигается путем глубокого и всестороннего исследования фактов, выяснения их истинности и объективной достоверности. Для установления объективной истины по делу факты анализируются в их взаимосвязи и причинно-следственной зависимости. Это могут быть «главные факты» и факты, подтверждающие главные, но обязательно те и в том объеме, в каком требуется для нормального разрешения юридического дела.

Важно также иметь в виду, что правоприменительными органами исследуются только те факты, которые имеют непосредственное отношение к решению юридического дела. Другими словами, фактические обстоятельства устанавливаются в соотношении с той нормой права, которая применяется к данным обстоятельствам. Так, при исследовании обстоятельств конкретного уголовного дела в первую очередь должны быть установлены следующие факты: кто совершил преступление, когда и где оно было совершено, каким способом, каковы мотивы преступления, обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности обвиняемого, а также обстоятельства, характеризующие его личность, характер и размер ущерба, причиненного преступлением. Факты, имеющие юридическое значение, устанавливаются с помощью свидетельских показаний, результатов осмотра места происшествия, экспертизы, исследования документов, предметов и других данных. Эти данные устанавливаются в предусмотренном законом порядке и называются юридическими доказательствами. Доказательствами являются фактические данные, под ко-

торыми принято понимать сведения о фактах (а не сами факты). На основе этих сведений правоприменительный орган (чаще всего суд) устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, имеющих значение для дела.

Часто сбор доказательств и предварительное установление фактов является делом одних лиц, а вынесение решения по делу – других. Однако правоприменяющий орган в этом случае обязан убедиться в достаточности установленных фактов и их обоснованности. Ни прокурор, утверждающий обвинительное заключение, ни судья, который рассматривает уголовное дело, ни директор предприятия или начальник УВД, издающий приказ о поощрении работника, не могут отнестись к своим обязанностям формально, полагаясь на представленные материалы.

В случае, когда правоприменительная деятельность начинается не по собственной инициативе субъекта правоприменения, установлению фактических обстоятельств дела правоприменителем предшествует аналогичная деятельность иных субъектов. Вне зависимости от того, носила ли эта предварительная деятельность официальный или неофициальный характер, правоприменительный орган обязан убедиться, что налицо ситуация, предусмотренная правовой нормой и требующая от правоприменителя совершения определенных действий. Конечной целью первой стадии процесса применения права является достижение объективной истины, т.е. соответствия знаний о фактических обстоятельствах объективной действительности.

Целью первой стадии правоприменительного процесса является достижение фактической объективной истины. Поэтому особое внимание законодательство уделяет доказыванию, в ходе которого фиксируется, какие обстоятельства нуждаются в доказывании, а какие – нет (общеизвестные, презумпции, преюдиции), какие факты доказываются строго определенными средствами (например, экспертизой). Окончательная оценка доказательств является всегда делом правоприменителя.

Все факты, имеющие доказательственное значение, должны быть оценены с точки зрения их относимости (т.е. связи с исследуемым со-

бытием), допустимости (т.е. законности их получения), а также их достоверности и полноты (т.е. соответствия объективной действительности). Требование относимости означает принятие к рассмотрению и анализ только тех доказательств, которые имеют непосредственное отношение к данному конкретному делу. Требование допустимости означает, что в процессе правоприменения должны использоваться только те доказательства, которые были получены в рамках требований закона. А требование достоверности и полноты означает необходимость как установления всех обстоятельств, имеющих значение для дела, так и проверки их соответствия реальной действительности. Невыполнение этого требования может служить основанием для отмены или изменения принятого по делу решения.

2. *Выбор и анализ нормы права, подлежащей применению к исследуемым фактическим обстоятельствам (установление юридической основы дела).* После установления юридического значения рассмотренных обстоятельств дела начинается вторая стадия применения норм права. На этой стадии правоприменительный орган, прежде всего, решает вопрос, на основании какой нормы должно решаться рассматриваемое дело. Выбрать норму - значит дать правовую квалификацию (оценку) фактическим обстоятельствам дела.

Определив круг нормативно-правовых актов и конкретных статей, в которых содержится правовая норма, требующая применения, необходимо установить подлинность (достоверность) ее с точки зрения законности, проверить, не допущено ли в тексте ошибок, не изменена ли данная норма. При этом следует пользоваться текстом, опубликованным в официальном издании. Более того, необходимо руководствоваться последней редакцией официального издания со всеми изменениями и дополнениями на день применения нормы права. Здесь же правоприменительный орган должен определить, не противоречит ли выбранная норма закону и другим нормативным актам. Норма права может быть применена лишь тогда, когда она соответствует предписаниям вышестоящих нормативно-правовых актов.

Анализ выбранной правовой нормы предполагает тщательную проверку ее действия во времени, в пространстве и по кругу лиц. Это означает, что правоприменительный орган должен точно установить:

- действует ли норма в тот момент, когда на ее основе нужно решить конкретное дело, и (или) действовала ли она на момент обнаружения требующей правоприменения ситуации;

- действует ли она на той территории, где это дело должно быть разрешено;

- распространяется ли действие данной нормы на субъектов, в отношении которых она должна быть применена.

В задачу компетентного органа на данной стадии входит толкование применяемой нормы, а также преодоление пробелов в праве путем применения права по аналогии.

Все указанные действия служат упрочению законности и правопорядка. Все они объединены одной целью – служить правильной квалификации установленных фактов, а потому объединены в одну стадию. Конечно, в реальности они тесно смыкаются и переплетаются с действиями, составляющими содержание предшествующей стадии.

3. Вынесение решения компетентным органом и доведение этого решения до заинтересованных лиц и организаций. Это завершающая и основная стадия процесса применения нормы права. Первые две стадии подготавливают издание компетентным органом индивидуального правового акта (например, приговора суда, приказа должностного лица). Перед вынесением конкретного решения необходимо убедиться, что обстоятельства дела исследованы правильно и с достаточной полнотой, что они достоверны и им дана правильная юридическая оценка, что применяемая норма права относится именно к данному случаю. На основании такого убеждения компетентный орган выносит властное решение. В зависимости от сложности дела, характера применяемой правовой нормы устанавливается различная процедура формирования убеждения правоприменителя и его выражения лицами, участвующими в этом процессе. По одним делам решения принимаются тайным голосованием, по другим — открытым, по третьим — единолично должностным лицом посредством

подписания правоприменительного акта, который представляет собой юридический документ, содержащий определенные права и обязанности конкретных субъектов рассмотренного отношения. Данный правовой акт носит официальный характер, обязателен для тех, в отношении кого он вынесен, и обеспечивается мерами государственного принуждения. После этого решение объявляется заинтересованным лицам и организациям. На этом процесс применения нормы права заканчивается - начинается реализация акта применения нормы права, конкретных прав и обязанностей, определенных этим актом.

Субъектами правоприменительной деятельности, то есть компетентными органами и должностными лицами, принимающими властное решение, могут быть государственные органы и должностные лица (суд, министерство), муниципальные (глава муниципального образования, муниципальный совет), а также должностные лица и коллегиальные органы предприятий и организаций.

Решение дела как своеобразный интеллектуальный процесс выведения определенного заключения из фактических обстоятельств и юридических норм вызревает постепенно и определяет судьбу дела. Суть решения не ограничивается формальной стороной подведения жизненных обстоятельств под общие условия нормы. Это творческая деятельность. Отсюда – ответственность правоприменителя за ее итоги.

Наглядным примером правоисполнительной деятельности, осуществляемой судебными органами, является применение гражданских и некоторых других законов по аналогии, а также субсидиарное применение права.

Под аналогией закона понимается решение дела на основании наиболее близкой по содержанию нормы, т. е. применение нормы к случаям, которые прямо ею не предусмотрены, но сходны по содержанию с теми, которые регулируются этой нормой. Применение к рассматриваемому случаю общих начал и принципов правового регулирования отрасли права или правового института означает аналогию права.

Применение аналогии при соблюдении всех необходимых требований и гарантий не противоречит законности. В то же время при

привлечении к уголовной, административной, дисциплинарной ответственности применение аналогии права и аналогии закона не допустимо. Такая гарантия неприкосновенности личности обеспечивает стабильность правового регулирования и исключает произвол и субъективизм в правоприменительной деятельности.

Несколько иное положение в гражданском, трудовом праве, где применяется аналогия при разрешении спора индивидуального характера.

При применении аналогии права и аналогии закона соблюдаются следующие условия: правоприменитель должен основываться на законодательстве, на нормах и общих правовых принципах, мнении, усмотрении; необходимость применения аналогии должна быть предусмотрена в законе; субъект применения права обязан основывать свое решение на общих положениях нормативных актов, определяющих цели и назначение всего комплекса норм.

Как видно, применение аналогии не представляет собой вид правотворчества, нормативное восполнение пробела в праве составляет прерогативу правотворческих, а не правоприменяющих органов. В то же время конкретное решение, если оно принято достаточно компетентным и авторитетным органом, может служить образцом (правоположением) для исправления и унификации практики.

При пробелах в праве, кроме установления фактических обстоятельств дела, выбора сходной нормы, правоприменительному органу необходимо выяснить сферу правового регулирования, выбрать способы преодоления пробела, т. е. аналогия права или аналогия закона.

В правоприменительной деятельности встречается и субсидиарное применение права. Под ним понимается применение правовых норм одного института или отрасли права в отношениях, регулируемых другим институтом или другой отраслью права. Например, к договору мены применяются правила, относящиеся к купле-продаже.

Субсидиарное применение допустимо, во-первых, тогда, когда законодатель указывает, что к данным общественным отношениям, регулируемым определенной отраслью права, применимы нормы другой смежной или однородной отрасли. Например, в семейном за-

конодательстве указывается, что правоприменитель должен руководствоваться предписаниями гражданского законодательства при применении норм, устанавливающих исковую давность. Основным признаком данного вида субсидиарного применения права является отсылка от одного нормативного акта к определенным нормам другого акта другой отрасли права.

Во-вторых, субсидиарное применение права одной отрасли допустимо к общественным отношениям, регулируемым другой отраслью права. В данном случае речь идет не о конкретных правовых нормах и случаях, а об общих нормативных актах (например, применение норм гражданского законодательства к имущественным отношениям, регулируемым смежными отраслями права — семейным, трудовым). Если первый случай как-то закреплён в нормах права, то второй вид субсидиарного применения правовых норм еще не урегулирован полностью законодательством. Однако он известен судебной практике и довольно широко разрабатывается в правовой теории, особенно в таких отраслях, как гражданское, семейное право - в области имущественных отношений; административное и финансовое право - в управленческих отношениях; гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное право - в области судопроизводства и т. д.

Субсидиарное применение права основывается на его самой общей структуре, какой является система права. Оно обуславливается единством и разделением права на соответствующие отрасли и институты права, взаимосвязью и зависимостью между ними, генетическими и функциональными связями, существующими между смежными и однородными отраслями и институтами права. Специфическим же признаком субсидиарного применения права является сходство в методах правового регулирования. Если между отношениями, которые непосредственно не урегулированы нормами определенной отрасли, и отношениями, охватываемыми предписаниями смежной отрасли, нет сходства в методе регулирования, применение норм смежной отрасли в субсидиарном порядке исключается.

В литературе субсидиарное применение рассматривается как способ восполнения пробелов в праве и разновидность применения

закона по аналогии. Поэтому при его применении необходимо соблюдать все условия применения закона по аналогии, о которых говорилось выше. Вместе с тем соблюдение условий применения аналогии закона недостаточно для субсидиарного применения права. Например, нормы гражданского права нельзя применять автоматически к трудовым отношениям, которые являются предметом регулирования трудового права, их можно применять только субсидиарно в случае невозможности применять нормы трудового права. В этом проявляется одно из основных отличий аналогии закона от субсидиарного применения правовых норм. Второе условие, касающееся уже аналогии закона, — сходство отношений, главным образом, методов регулирования. Отсутствие такого сходства делает субсидиарное применение правовых норм невозможным.

3. Субъекты применения права

Применение права нельзя представить без уяснения, какими субъектами осуществляется данный вид деятельности.

Раскрытие особенностей данных субъектов, осуществляющих многообразную правореализующую деятельность, актуально, прежде всего, в плане отграничения их друг от друга.

Одна группа авторов считает, что применение правовых норм - исключительная компетенция государственных органов и должностных лиц⁸⁹. Другие же утверждают, что правовые нормы применяют государственные органы, должностные лица и общественные организации⁹⁰. Третья группа авторов склонна полагать, что в приме-

⁸⁹ Галесник Л.С. К вопросу о применении норм советского права // Советское государство и право. 1954. № 7. С.102; Корнев А.П. Нормы административного права и их применение. М., 1978. С.62; Ткаченко Ю.Г. Нормы советского социалистического права и их применение. М., 1955. С.26.

⁹⁰ Александров Н.Г. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма. М., 1961. С.154-155; Лазарев В.В., Левченко И.П. Правоприменительная деятельность органов внутренних дел. С.13; Шергин А.П., Саввин М.Я. Административно-юрисдикционная деятельность органов внутренних дел и пути повышения ее эффективности. М., 1977. С.92.

нении правовых норм принимают участие и граждане⁹¹. В связи с этим вспоминается, что известные российские ученые-юристы конца XIX века предпочитали говорить о статутарном праве общественных союзов и учреждений, но не об участии граждан в правоприменении⁹².

Некоторые авторы полагают, что правоприменительная деятельность - это исключительная компетенция правоохранительных органов государства, которые осуществляют ее тогда, когда установлен факт их нарушения. С подобной точкой зрения не согласны подавляющее большинство авторов, с различных аспектов исследующих проблемы применения правовых норм⁹³.

Большинство специалистов по данному вопросу склоняются к тому, что правоприменительная деятельность - это деятельность определенных субъектов по конкретизации правовых норм, влекущая на основе юридических фактов возникновение, изменение или прекращение правоотношений. Правоприменение - властная, управленческая деятельность уполномоченных на то органов и лиц, состоящая в рассмотрении конкретного юридического вопроса и вынесении по нему индивидуального решения⁹⁴. Применение норм права - это их реализация в предусмотренных правом случаях и в предписанной им форме правореализующих действий государственного органа (или должностного лица), осуществляемая в пределах его компетенции по разрешению конкретных правовых дел и принятию соответствующих правовых актов⁹⁵.

Анализ правоприменительной деятельности позволяет установить следующие виды субъектов: государственные органы (суд, про-

⁹¹ Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. С.165. (Более категорично это утверждение в его ранней работе "О понятии применения норм советского права" // Советское государство и право. 1955. № 2. С.111); Правоприменение в советском государстве. С.20-22.

⁹² Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М., 1909. С.137; Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. М., С.297-311.

⁹³ Лазарев В.В. Применение советского права. С.31,41,43; Лукач Р. Методология права. М.: Прогресс, 1981. С.290-291; Решетов Ю.С. Реализация норм советского права. Системный анализ. С.12-13; Элькин П.С. Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. М., 1967. С. 152-153, 154-173.

⁹⁴ Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 2003. С. 286.

⁹⁵ Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. М., 2000. С.483.

куратура, нотариат, таможенные органы, органы внутренних дел и т.д.), должностные лица, а также в установленном законом порядке юридические лица (например, хозяйственные и общественные организации, находящиеся в автономном положении друг к другу и заключающие разного рода договоры, сделки), трудовые коллективы при заключении трудового договора (контракта) и т.д.

Все указанные субъекты занимаются индивидуальным правовым регулированием в той мере, в какой это требуется для успешного выполнения стоящих перед ними задач. Такое регулирование является для органов государственной власти, исполнительно-распорядительных органов, суда, прокуратуры, нотариата и др. не какой-то особой деятельностью, а одним из средств осуществления своих прямых функций⁹⁶.

В юридической литературе подчас между индивидуально-правовым регулированием и правоприменением ставится знак равенства⁹⁷. Однако следует опровергнуть данное высказывание, т.к. всякое правоприменение есть индивидуально-правовое регулирование, но не всегда бывает наоборот. Правоприменение возможно только в сфере правореализации, а индивидуально-правовое регулирование может осуществляться также и в области правотворчества. Например, вышестоящий орган поручает нижестоящему принять тот или иной нормативный правовой акт, вышестоящая организация оценивает состояние дел подконтрольной организации, учредители юридического лица принимают соответствующий правовой акт.

Применение права выступает как организующая властная деятельность государства, посредством которой упорядочивается общественная жизнь, «устанавливается четкое организационное начало взаимоотношений между различными субъектами общественных отношений, сосредоточивается решение определенных вопросов в руках компетентных органов»⁹⁸.

⁹⁶ Фаткуллин Ф.Ф. Проблемы теории государства и права. Казань, 2010. С. 57.

⁹⁷ Алексеев С.С. Общая теория права. М., 1981. Т.1.С. 327.

⁹⁸ Григорьев Ф.А. Акты применения права: учебное пособие. Саратов, 1995.С. 7.

Важнейшей составляющей правоприменения выступают субъекты права, взаимодействующие в этом процессе.

Во-первых, это субъект-правоприменитель. Он наделен определенными государственновластными полномочиями. Это касается и общественных организаций. Определена его компетенция, сферы и объемы правоприменения, условия и методы, формы этой деятельности. В его статусе отражаются все моменты этого сложного процесса. Субъект-правоприменитель может быть один, но их может быть и несколько, когда на принципах правопреемства полномочия одного переходят к другому, а субъект, к которому применяется право, остается прежним.

Правоприменяющий субъект должен отвечать определенным профессиональным и нравственным требованиям. Успех во многом зависит от четкости и определенности его правового положения, от профессионализма правоприменителя, от уровня его общей и правовой культуры, от процессуальных навыков и правовых привычек.

Его нравственно-политические ориентиры, принципиальность и деловитость, прочность развития чувства законности и справедливости, добросовестности и объективности, уважительное и требовательное отношение к людям, долгу, к себе играют первостепенную роль в механизме правоприменения. Это обеспечивает справедливое и быстрое решение юридического дела.

Во-вторых, это субъект, к которому применяется норма права. Он - субъект права - наделен правовым статусом, в рамках закона спорит, ведет полемику, отстаивает и защищает свои интересы. Он наделен весьма широким объемом процессуальных прав и гарантий, которые и реализует. Эта сторона в правоприменении наделена широкой автономией в выборе определенного варианта поведения. Применение может иметь место не только к одному, но и к нескольким субъектам.

У этих двух сторон много общего. Они находятся в правоотношении. Их связи определяются объективным правом, субъективными правами и обязанностями каждого субъекта. Они взаимодействуют в определенной жизненной ситуации, на базе одного правового мате-

риала, руководствуются своими интересами и с противоположными иногда знаками, как это имеет место при правонарушениях.

Субъекты всегда индивидуально определены и обладают конкретными и вполне определенными правами и обязанностями. Субъективное право можно определить как предоставленную субъекту права юридическими нормами в целях удовлетворения его интересов меру возможного (дозволенного) поведения в правоотношении, обеспеченную корреспондирующей обязанностью другого субъекта правоотношения и гарантированную государством. Юридическая обязанность понимается как вид и мера должного поведения участников общественного отношения, определенные и гарантированные в нормах права.

Их поведение имеет правовое значение и вызывает четкие последствия возникновения, изменения или прекращения правоотношения, т.е. порождает юридические факты.

Поведение данных субъектов определено право-дееспособностью и едиными нормами права.

Они взаимосвязаны с государством, ибо каждый из них может обратиться к нему за помощью в виде принудительного воздействия или защиты своих интересов.

В-третьих, при применении права есть и еще один субъект - это государство. Под его эгидой проходит правоприменительная деятельность. Оно может всегда вмешаться в этот процесс для защиты законности и справедливости. Под его контролем или прокурорским надзором осуществляется весь процесс правоприменения. Представители государства осуществляют вынесенный акт (аргумент) правоприменения. Вся правоприменительная практика - это юридическая деятельность, за ее качество, состояние законности и правомерности ответственность несет государство.

Это основные субъекты при правоприменении, и от их структурно-функциональной нагрузки зависит четкость функционирования анализируемого механизма.

Итак, *субъектами правоприменения* являются государственные органы, должностные лица, общественные объединения, органы ме-

стного самоуправления, в компетенцию которых входит применение правовых норм.

Государственные органы в совокупности образуют государственный аппарат, представляющий собой совокупность органов и должностных лиц, с помощью которых государство управляет обществом. Каждый государственный орган, включаемый в государственный аппарат, представляет собой относительно самостоятельное, структурно обособленное, функциональное звено, создаваемое государством в целях осуществления определенного вида государственной деятельности (в том числе правоприменительной), наделенного соответствующей компетенцией и опирающегося в процессе реализации своих полномочий на организационную, материальную и принудительную силу государства.

Выступая в качестве субъектов правовых отношений, государственные органы характеризуются как соответствующие лица публично-правового характера. Их существование не зависит от воли и желания индивидуальных лиц, которые формируют те или иные государственные органы (например, назначение или отставка министра правительства не влияет на процесс существования самого правительства как органа государства). При этом, будучи составными частями единого государственного аппарата, государственные органы отличаются друг от друга порядком своего образования, видами выполняемой ими государственной деятельности, характером и объемом компетенции, особенностями исполнения служебных полномочий и т.д.

Особое место в системе правоприменительной деятельности занимают индивидуальные субъекты - должностные лица, обладающие специальным правовым статусом, выступающие в качестве полномочных представителей государственной власти. Положение названных субъектов правоприменительных отношений предполагает наличие у них возможности действовать от имени государства в целях реализации государственных интересов. При этом в случае необходимости обеспечения издаваемых властных предписаний представители государственной власти могут использовать механизм юридиче-

ских гарантий и санкций. В рамках настоящего исследования автор выделяет две группы лиц, способных самостоятельно, от своего имени представлять государственные интересы. Это, во-первых, должностные лица-представители государственной власти (президент, министры, судьи и т.д.), являющиеся полномочными представителями государства в течение всего периода профессиональной деятельности, и, во-вторых, лица, обладающие специальным правовым статусом и реализующие государственно-властные полномочия только в период выполнения ими конкретной профессиональной функции (пограничник, охраняющий государственную границу, инспектор ГИБДД на посту, следователь и т.д.). Отличительной чертой перечисленных лиц является выведение их за рамки служебной субординации во время осуществления государственно-властных полномочий.

Своеобразие субъектов правоприменительных отношений, по мнению автора, заключается в том, что их можно довольно четко разграничить на две группы: 1) участники этих отношений, непосредственно заинтересованные в исходе дела; 2) лица, облеченные полномочиями на разрешение дел, но не имеющие личного интереса в споре или ином конкретном юридическом вопросе. Таких лиц можно назвать лидирующими субъектами в процессуальных отношениях, в правоприменительном процессе. Данные субъекты правоприменительных отношений (должностные лица) могут издавать акты применения права по определенному кругу вопросов, и если этот акт правомерен, то есть не выходит за рамки компетенции, то всегда отражает одну из сторон компетенции органа в данный момент времени. Лидирующим субъектом, таким образом, является правоприменитель, который наделен правом принятия решений и издания правоприменительных актов, обязательных для всех иных участников правоприменительного отношения.

Когда речь идет о делящихся правоприменительных отношениях (как правило, юрисдикционного характера) и в разбирательстве конкретного дела участвуют несколько властных субъектов, то среди них можно выделить решающего субъекта, который непосредственно и окончательно применяет норму права и решает дело (например, суд);

и других лиц, проводящих подготовительную работу по расследованию дела, его оформлению, предварительную квалификацию деяния, которая затем уточняется в ходе окончательного разрешения правовой ситуации.

Если дальше проводить классификацию властных субъектов правоприменительных отношений, то можно выделить: решающих субъектов, действия которых подлежат обжалованию в установленном законом порядке (например, судья районного суда), и решающих субъектов, действия которых не подлежат обжалованию (например, коллегия Верховного Суда).

При характеристике применения права необходимо определить функциональные нагрузки субъектов, которые в этом участвуют.

Ключ к решению этих вопросов состоит в понимании правоприменения не только в качестве определенной формы реализации права, но и в виде специальной, юридической деятельности государственных органов и должностных лиц, имеющей особенности, характерные признаки, свои формы и процедуры, методы.

Государство через применение права организует и упорядочивает определенные отношения. Компетентный орган выступает от имени государства, по его уполномочию принимает решение в зависимости от нормы права, особенностей фактических обстоятельств, личности субъекта и множества другого.

Применение права - это государственно-властная деятельность, в рамках и на основе закона осуществляющая функции индивидуального регулирования общественных отношений.

Стоящая перед правоприменителем задача вытекает из его компетенции и предполагает государственно-властный характер деятельности. Правоприменитель оказывает содействие, принуждает к реализации правовых норм, возлагает ответственность на правонарушителя, регулирует общественные отношения, порождает юридические факты и т.д. Этого нельзя забывать.

Правоприменительная деятельность и правоприменительное отношение невозможны без участия иного, кроме правоприменителя, субъекта, который наделен соответствующими правами и обязанно-

стями. От поведения этого субъекта (или субъектов) также во многом зависит содержание как деятельности правоприменителя, так и выносимого правового акта.

Компетенция — главное определяющее политико-юридическое свойство субъекта правоприменения, показывающее, как и каким образом он участвует в осуществлении функций государства. Своеобразие компетенции состоит в том, что в компетенции властные права тесно связаны с обязанностями. Т.е. компетенция включает в себя обязанность правоприменяющего субъекта перед государством и право по отношению к другой стороне осуществлять определенного рода функции (регулирование, контроль, надзор и т.д.) применительно к этим участникам правового отношения.

Субъект правоприменения обязан активно использовать предоставленные ему права, направленные на удовлетворение не своих собственных интересов, а интересов других участников правового отношения. Как отмечает В.В. Лазарев, «оказать содействие, принудить к реализации правовых норм, возложить ответственность в случае нарушения правовых требований и т.п. — такова задача субъектов правоприменения»⁹⁹. Иными словами, обладая компетенцией, они обеспечивают охрану правопорядка, интересов государства и общества, прав и свобод граждан.

На основе компетенции правоприменяющий субъект уполномочен издавать индивидуально-конкретные правовые акты, адресованные к персонально определенным лицам и являющиеся для них юридической основой удовлетворения субъективных прав и исполнения юридических обязанностей. Вынесенный индивидуально-правовой акт может являться юридическим фактом для возникновения нового правоприменительного отношения, в котором субъектом правоприменения будет другое должностное лицо или даже другой орган. Например, суд вынес решение по рассмотренному гражданскому делу, обеспечение решения суда осуществляет судебный пристав.

Компетенция не может быть единой для различных органов государственной власти и местного самоуправления и должна быть

⁹⁹ Лазарев В.В. Применение советских правовых норм. Казань, 1972. С. 33.

всегда конкретизирована по содержанию. Устанавливая компетенцию каждого из своих органов, государство тем самым производит «разделение труда» между ними. Для одних органов государства деятельность по применению права составляет основное содержание их работы (например, для суда, прокуратуры, милиции), для других — одну из ее сторон (например, для городских и районных администраций).

Правовое положение участников правоприменительных отношений различно и определяется их правосубъектностью. При этом активная и определяющая роль принадлежит субъекту, обладающему в данном конкретном отношении властными полномочиями, т.е. специальной правосубъектностью. Другие же участники всегда выступают на базе общей правосубъектности. «В правоприменительном процессе, — пишет Р.К. Русинов, — заранее определено неравенство субъекта, в отношении которого применяется право, и субъекта, применяющего право. Применение права — властная деятельность компетентных органов, а правоприменительное отношение — отношение власти и подчинения. Главное здесь — одностороннее воздействие правоприменяющего органа на субъектов, в отношении которых осуществляется правоприменительный процесс. Безусловно, имеется и обратное влияние (субъекта на правоприменяющий орган), но оно, как правило, незначительно»¹⁰⁰. Правоприменительный орган не обязан удовлетворить притязания лица лишь на том основании, что заинтересованная сторона стала инициатором возникновения правоприменительного отношения.

Круг субъектов правоприменительной деятельности в научных исследованиях трактуется по-разному. Суть споров состоит в том, следует ли относить к таким субъектам граждан.

Термин «применение» обычно связывается с тем способом осуществления юридических норм, который характеризуется властными действиями компетентных государственных органов по отношению к другим государственным, общественным организациям и гражданам.

¹⁰⁰ Русинов Р.К. Правомерное поведение и применение права // Юридическая теория и практика: проблемы взаимосвязи. Свердловск, 1984. С. 46.

Почти все исследователи правоприменительных проблем придерживаются данного вывода (С.С.Алексеев, В.В.Лазарев, И.Я.Дюрягин и др.). Но в ряде работ это утверждение ставится под сомнение¹⁰¹.

Недооценка властного характера правоприменения в современный период развития юридической науки является отходом от завоеванных позиций, обедняет представление о формах реализации права, сводя их к соблюдению и применению и тем самым растворяя специфику властной деятельности преимущественно государственных органов в активной деятельности граждан и организаций по исполнению и использованию права.

По этому поводу Ю.Х.Калмыков пишет, что если исходить из данной точки зрения, то «придется признать, что подавляющее большинство гражданско-правовых норм не применяется; не применяются, например, такие жизненно важные и распространенные правила, как нормы о купле-продаже и подряде, хранении и комиссии, жилищном найме и наследственном праве»¹⁰².

Вряд ли можно согласиться с тем, что понятия «применение права» и «сделки» находятся в одной плоскости. Сделка - это соглашение между двумя субъектами для достижения какой-либо цели, она заключается на основании действующих гражданско-правовых норм. И, как правило, только часть сделок проходит государственную регистрацию, а их основное большинство заключается независимо от государства, но в направлениях и в целях, разрешенных им. Так, между гражданами часто заключаются сделки по поводу взятия денег в долг, но только если сумма превышает установленный законодательством размер, она подлежит обязательному нотариальному удостоверению. В случае обращения в суд у субъекта возникает право требовать возвращения денег и обязанность другого субъекта вернуть их в установленный срок. Здесь существует определенное правоотношение, меняющее свой характер в случае обращения субъекта в судеб-

¹⁰¹ Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М., 1960. С.98; Калмыков Ю.Х. Вопросы применения гражданско-правовых норм. Саратов, 1976. С.70 и др.

¹⁰² Калмыков Ю.Х. Указ.соч. С.96.

ные органы.

М.С.Строгович пишет, что неправильным является представление, что граждане должны только соблюдать и исполнять нормы права. «Как же можно объяснить, что милиционер, штрафующий пешехода за переход улицы в неположенном месте, применяет право, а деятель науки или искусства, передающий государству в дар ценнейшую библиотеку или коллекцию картин, не применяет права?».¹⁰³

В данном случае речь идет об использовании гражданином своего права завещать, продавать, обменивать или передавать в дар государству библиотеки или коллекции. Это другая форма реализации права.

Похожая ситуация наблюдается в случае задержания гражданином преступника и доставки его в правоохранительные органы.

Следует согласиться с тем, что «любое теоретическое отождествление деятельности государственных организаций по властной реализации права с соблюдением, исполнением и использованием правовых предписаний отдельными гражданами вольно или невольно ведет к недооценке специфики юридического процесса, принижает роль юридической процедуры в государственном управлении, и, следовательно, отрицательно сказывается на разработке концепции режима законности в правоприменительной деятельности».¹⁰⁴

Вряд ли нужно пренебрегать крупными достижениями по теории вопроса. Эти положения следует развивать дальше, искать новые точки соприкосновения теории и практики, подкрепляя последнюю необходимыми рекомендациями.

Итак, по общему правилу применением права занимаются органы государства и местного самоуправления, должностные лица и некоторые общественные организации в пределах предоставленных им полномочий. Субъекты, участвующие в правоприменительной деятельности, оказывают помощь правоприменителю, содействуя в выполнении конкретных операций и осуществляя контроль за законно-

¹⁰³ Строгович М.С. Основные вопросы советской социалистической законности. М., 1966.С.52-53.

¹⁰⁴ Вопленко Н.Н Социалистическая законность и применение права. С.34.

стью актов применения права.

Граждане не могут выносить индивидуально-властные предписания. Да и отсутствует правовая регламентация такой их деятельности, деятельности специфической и многоплановой, находящейся на стыке реализации норм материального и процессуального права.

В юридической литературе не раз отмечалось, что применить - это значит не просто реализовать, осуществить норму, а это властная деятельность компетентного органа, которому государство дало полномочие на самостоятельную, творческую реализацию норм в применении к отдельному случаю.

Трудности в применении нормативно-правовых актов объясняются отсутствием правоприменительной практики по этим вопросам, а также отсутствием реальных экономических условий в поддержку изданного правового материала. Так, допуск защитника (адвоката) с момента задержания гражданина предусмотрен новым законодательством, однако на практике эта норма часто не применяется из-за отсутствия необходимого количества адвокатов, работа которых в настоящее время ставится в прямую зависимость от материальных возможностей граждан.

Правоприменительный процесс во многом зависит от субъектов, по отношению к которым эта норма применяется. Так, по оценкам специалистов, скрытый ущерб от преступных посягательств в банковской сфере многократно превышает суммарный материальный ущерб от остальных корыстных правонарушений.

В подобной ситуации крайне необходимы соответствующие изменения в действующем законодательстве.

Положение правоприменителя таково, что он должен руководствоваться в своей деятельности единственной программой, заданной правовыми нормами, но действующими в неразрывной связи с конкретными жизненными обстоятельствами.

По этому поводу В.В.Лазаревым было подмечено, что «в дозволенных законом пределах правоприменитель всегда имеет какую-то

возможность для творческого решения дела с учетом фактических и нормативных сторон»¹⁰⁵.

Применение отличается от других форм реализации права по своей цели, характеру осуществляемой деятельности и форме, в которой оно протекает. В качестве задачи правоприменителя может быть оказание содействия, принуждение к реализации правовых норм, возложение ответственности на других субъектов правонарушения в случае нарушения правовых требований.

Помимо того, что правоприменение характеризуется властью, творческим и организующим характером, для него не менее характерно и сочетание определенной последовательности с установленной процессуальной формой совершения действий.

В ходе правоприменения на основе действующих нормативных актов: а) устанавливается наличие субъективных прав и обязанностей, а равно их меры, в случае спора об этом; б) определяется момент действий или факт прекращения субъективных прав и обязанностей; в) осуществляется контроль за правильностью приобретения прав и возложения обязанностей.

Обычно в случае содействия правоприменителя третьим лицам субъект применения права не является адресатом той нормы. Однако правоприменитель часто сам оказывается нуждающимся в содействии со стороны вышестоящих органов. Например, следователь при вынесении постановления о заключении под стражу обращается к судье.

Здесь следует принимать меры, гарантирующие независимость правоприменителя, предоставляющие ему самостоятельность в разумных пределах.

Так, до принятия Закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» о содержании оперативно-розыскных мероприятий ни в уголовно-процессуальном законодательстве, ни в других законах ничего не говорилось. И при осуществлении оперативно-розыскной деятельности органами государствен-

¹⁰⁵ Лазарев В.В. Социально-психологические аспекты применения права. Казань, 1982. С.103.

ной безопасности широко применялись негласные, незаконные прослушивания телефонных и иных переговоров, осмотры почтово-телеграфной корреспонденции и жилищ, нарушая, таким образом, права и свободы граждан, закрепленные Конституцией. Принятый Закон разрешает негласное проведение оперативно-розыскной деятельности, однако в нем предусмотрен механизм надзора и контроля за этой деятельностью.

В качестве гарантий соблюдения прав и свобод личности предусмотрено право граждан (в отношении которых проводились оперативно-розыскные мероприятия, но виновность их в совершении преступления не была доказана в установленном законом порядке) требовать сведения о характере полученной информации в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих разглашение государственной тайны. При этом в случае возникновения конфликтных ситуаций лицо вправе обжаловать через суд действия органа, проводившего оперативно-розыскные мероприятия (ст.5 Закона).

Само собой разумеется, что при нарушении органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, прав и законных интересов граждан вышестоящий орган, прокурор либо судья обязаны принять меры к восстановлению этих прав и законных интересов, а также обеспечению возмещения причиненного ущерба. Это - важная гарантия законности правоприменительной деятельности.

В последнее время с разделением бывшего Союза, созданием границ между республиками появились проблемы во взаимодействии правоохранительных органов, составляющих ранее единую организованную систему. Преступникам, как это не парадоксально, гораздо легче пересекать новые государственные границы, нежели служителям закона. Для российского следователя, например, попасть своевременно по долгу службы в Эстонию невозможно, так как контакты между правоохранительными органами Эстонии и России поддерживаются исключительно за счет личных связей. На правительственном же уровне практически нет никаких соглашений о сотрудничестве в борьбе с преступностью. Отсутствует и необходимая координация действий.

Следует заметить, что в последнее время появились совершенно новые субъекты применения права. От того, насколько точно регламентирована законодательством их деятельность, зависит правильное, обоснованное и законное применение правовых предписаний.

Так, например, с появлением частных нотариусов, в связи с ослаблением контроля, появились возможности регистрации сделок, не соответствующих закону, притворных или мнимых. В одном из районов Москвы частным нотариусом было зарегистрировано несколько сделок по купле-продаже приватизированных квартир без согласия владельцев-собственников. В данном случае правоприменитель был связан с организованной преступностью и руководствовался в своих действиях корыстными интересами.

Или же, к примеру, с появлением частных детективов как новых субъектов применения права возможны ситуации превышения ими своих полномочий в случае ослабления контроля со стороны МВД РФ и других ведомств. Целью такой деятельности непременно должно быть соблюдение прав и свобод граждан, уважение их достоинства, соблюдение действующего законодательства в процессе частной детективной и охранной деятельности.

Особого внимания заслуживает вопрос о правопреемстве в процессе правоприменительной деятельности. Как правило, в процессе правоприменения один правоприменитель может заменяться другим, происходит передача функций и полномочий по реализации правовых предписаний другому лицу или органу.

Самый простой пример: в процессе предварительного следствия по уголовному делу правоприменителем является следователь, затем он при передаче материалов дела для судебного разбирательства заменяется судьей. После этого в случае осуждения и назначения наказания определенному лицу функции по выполнению правоприменительного решения возлагаются на другие органы. Здесь необходимо заметить, что во многом эффективное правопреемство зависит от выполнения механизмом правоприменения своей обеспечительной функции.

Неизбежен вопрос об упрощении в некоторых случаях правоприменительной процедуры. Так, например, целые категории дел мо-

гут быть решены без сложной действующей системы передачи дел одним правоприменителем в достаточно короткий срок успешно и эффективно.

Кроме того, от выполнения в полном объеме своих функций и решения задач одним правоприменителем зависит качество деятельности по осуществлению правовых предписаний другого субъекта применения права, к которому переходят его полномочия.

Субъекты, применяющие право, могут быть охарактеризованы как индивидуальные и коллективные, разделены по сферам действия, в зависимости от принадлежности к законодательной, исполнительной или распорядительной власти и т.д.

Заметим, что личность, профессионализм правоприменителя во многом влияет на эффективность действия правоприменения, на выполнение им своих задач.

Круг правоприменителей может изменяться. Так, например, в настоящее время поставлен вопрос о создании специальных налоговых судов, существующих в других цивилизованных странах.

Однако и новые правоприменители будут во многом определять успешность и эффективность действия, функционирования правоприменительного механизма.

Особый интерес вызывает анализ деятельности таких субъектов применения права, как судебных органов.

Судебная власть в Российской Федерации наряду с законодательной и исполнительной является самостоятельной ветвью власти, органы которой призваны осуществлять правосудие. Особая роль судебных органов, закрепленная Конституцией, в осуществлении государственной власти определяет специфику актов, издаваемых этими органами.

Одним из существенных достижений правовой реформы в России явилось создание Конституционного Суда РФ.

Конституция РФ 1993 г. и Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» 1994 г. обозначили Конституционный Суд как судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную

власть посредством конституционного судопроизводства. Таким образом, впервые в истории российской государственности Конституция России закрепила институт конституционного правосудия.

В отличие от существовавшего и ранее института конституционного контроля, представлявшего собой специальный вид государственной деятельности, направленный на обеспечение правильного применения Конституции, соблюдение ее верховенства и защиту конституционного строя государства, осуществляемый палатами Федерального Собрания, Президентом РФ, иногда Правительством РФ и другими органами, конституционное правосудие, как и правосудие вообще, должно осуществляться судебными органами. Именно поэтому функция осуществления конституционного правосудия была возложена на специальный судебный орган конституционного контроля – Конституционный Суд РФ.

Особенность функционального предназначения позволяет говорить о двойственности юридической природы Конституционного Суда РФ: с одной стороны, это судебный орган, занимающий ведущее место в иерархии судебной системы, с другой – федеральный орган государственной власти, который наряду с высшими органами государства – Федеральным Собранием РФ, Президентом РФ, Правительством РФ – осуществляет функцию конституционного контроля и существенно влияет на деятельность этих органов. В силу занимаемого им места в механизме Российского государства и наличия определенных полномочий Конституционный Суд РФ может оказывать существенное влияние на деятельность главы государства, органов законодательной и исполнительной власти, на установление их полномочий и пределов усмотрения. Этим качеством обусловлена интегрирующая роль Конституционного Суда РФ как гаранта политического мира в обществе и государстве, хранителя конституционных ценностей.

В юридической литературе встречается и другая точка зрения, согласно которой «уникальность» природы Конституционного Суда заключается в том, что, с одной стороны, он является судебным орга-

ном, с другой – обладает признаками нормотворческого органа¹⁰⁶. На взгляд автора, с такой позицией трудно согласиться ввиду того, что ни Конституцией РФ, ни Федеральным конституционным законом «О Конституционном Суде Российской Федерации» данный орган правотворческой функцией не наделен.

Для определения юридической природы и предназначения Конституционного Суда РФ важное значение имеет выяснение целей и задач данного органа. К числу приоритетных целей Конституционного Суда РФ отнесены защита конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории РФ. В качестве главных задач Конституционного Суда РФ можно рассматривать способствование утверждению законности, укрепление правопорядка, воспитание уважения к Конституции РФ. При этом между целями и задачами Конституционного Суда РФ нет принципиального различия: они взаимосвязаны и носят дополняющий и взаимопроникающий характер, через выполнение стоящих перед Конституционным Судом задач реализуются его цели.

Анализируя отдельные проблемы осуществления судебной власти этим органом, в частности, полагаем вполне целесообразным и правильным обеспечение возможности закрепления за Конституционным Судом РФ полномочия по осуществлению превентивного нормативного контроля, осуществляемого Конституционным Судом РФ по ходатайству, например, Парламента РФ, его отдельного комитета, определенного числа депутатов, Президента РФ. Наделение Конституционного Суда РФ данным полномочием способствовало бы повышению качества наиболее важных, значимых для граждан законопроектов, позволило бы многократно сократить разрыв между провозглашенными правами и свободами человека и гражданина и их реальным осуществлением в России.

Толкование права Конституционным Судом РФ занимает особое место в правовом регулировании в силу того значения его решений,

¹⁰⁶ Саматов Ф.С. Юридическая природа актов Конституционного Суда: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 12.

которое придается им Конституцией РФ и Конституционным законом РФ «О Конституционном Суде Российской Федерации». Согласно ст. 125 Конституции РФ, Конституционный Суд:

- разрешает дела о соответствии Конституции РФ различных нормативных актов и договоров (между различными органами власти и международных, не вступивших в силу), за исключением Федеральных конституционных законов;
- разрешает дела по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан;
- дает толкование Конституции РФ;
- разрешает споры о компетенции между различными государственными органами (федеральными, федеральными и субъектов федерации, между высшими органами субъектов федерации).

Рассматривая дела о соответствии нормативных актов Конституции РФ, суд, согласно ст. 86 указанного закона, проверяет соответствие нормативных актов Конституции РФ с точки зрения их формы, процедуры принятия, подписания, опубликования, введения в действие, компетенции органа, принявшего или подписавшего акт, их содержания.

Очевидно, что решение вопроса о соответствии указанных актов Конституции РФ невозможно без толкования актов и норм самой Конституции, которые выступают в качестве основания оценки первых. Нельзя обойтись без толкования нормативных актов и Конституции при разрешении дел по жалобам граждан на нарушение их конституционных прав.

Конституционный Суд РФ обладает особой правовой позицией — это его мнение по определенному юридическому вопросу, выраженное в решениях, являющееся обязательным для других субъектов, в том числе государственных органов, и для самого Конституционного Суда. Выразив свою позицию однажды, Конституционный Суд обязан придерживаться ее при решении других аналогичных дел.

Однажды высказанная правовая позиция дает основание КС РФ вынести решение об отказе в принятии запроса или жалобы по аналогичному вопросу, уже нашедшему разрешение в ранее вынесенном

постановлении. В таких случаях КС выносит определение. Это основывается на требовании п. 3 ст. 4 Конституционного закона РФ «О Конституционном Суде Российской Федерации», в котором сказано, что Высший Конституционный Суд РФ принимает решение об отказе в принятии обращения, если «по предмету обращения Конституционным Судом Российской Федерации ранее было вынесено постановление, сохраняющее свою силу».

Сегодня в субъектах Российской Федерации существуют специализированные органы конституционного контроля: конституционные (уставные) суды. Они призваны защитить Конституцию Российской Федерации, конституции и уставы ее субъектов. Однако методы работы и реальные возможности, которыми они располагают, статус членов, гарантии их деятельности неодинаковы. Конституционные (уставные) суды действуют на основе судебной процедуры, выносят окончательные решения. Принятые решения вступают в силу немедленно и не подлежат обжалованию. Это означает, что никто не может их отменить, подвергать сомнению с правовой точки зрения.

Конституционные (уставные) суды субъектов РФ позволяют внести важные поправки, когда это необходимо, в правовые акты органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, в частности, по вопросам о медицинском страховании граждан, совершении выдачи документов, удостоверяющих временную нетрудоспособность граждан, о пенсиях за выслугу лет, о присвоении звания «Ветеран труда» и т.д.

Деятельность судов общей юрисдикции напрямую связана с процессом правоприменения, т.е. реализацией общих правовых предписаний в жизнь.

Распространяя действие правовой нормы на тот или иной конкретный жизненный случай, суды разрешают юридическое дело по существу и тем самым принимают необходимые меры по практической реализации правовых норм.

Одним из основных этапов в процессе правоприменения судами общей юрисдикции является толкование права, т.к. в процессе уяснения смысла и содержания нормы начинает формироваться та государ-

ственно-властная воля, которая в дальнейшем составит содержание правоприменительного акта.

Некоторые авторы отмечают, что в правоприменительном акте выражается то понимание нормативного акта, которое нередко имеет характер специального разъяснения. Поэтому в процессе выбора и анализа юридической нормы правоприменительными органами осуществляется не толкование вообще, а особое, правоприменительное толкование, органически вплетающееся во властноорганизующую деятельность компетентного органа, обеспечивающую реализацию юридических норм¹⁰⁷.

Одной из форм защиты прав и интересов субъектов права является арбитражно-процессуальная деятельность. В ст. 11 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, наряду с другими судами арбитражный суд. Система арбитражных судов Российской Федерации пришла на смену системе государственного и ведомственного арбитража.

Основными задачами арбитражных судов в Российской Федерации при рассмотрении подведомственных им споров являются защита нарушенных прав и законных интересов предприятий, учреждений, организаций и граждан в сфере предпринимательства и иной экономической деятельности, а также содействие укреплению законности и предупреждению правонарушений в сфере предпринимательства и иной экономической деятельности.

По мере развития рыночных отношений непрерывно совершенствуется система субъектов правоприменительной деятельности. В 90-е годы XX века активное развитие получила система разбирательства дел третейскими судами. В основном третейские суды функционируют при торгово-промышленных палатах.

Юридическая практика показывает, что третейские суды создаются в коммерческих банках и других коммерческих организациях.

¹⁰⁷ Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. М., 1982. Т. 2. С. 340.

Можно выделить два принципиальных момента, характеризующих применение права третейскими судами. Во-первых, для передачи дела на рассмотрение третейского суда необходимо соответствующее соглашение сторон-участников спора; во-вторых, решение, принятое третейским судом, имеет ту же юридическую силу, что и решение государственного судебного органа.

К сожалению, пока отсутствует солидное теоретическое обоснование правоприменительной деятельности третейских судов. Функционирование третейских судов отражает такую особенность рыночной экономики, как возможность хозяйствующих субъектов проявить самостоятельность не только в производственной деятельности, но и в защите своих прав в случае их нарушения.

Лекция 7. Юридическая ответственность

- 1. Понятие, признаки, цели и функции юридической ответственности.**
- 2. Принципы юридической ответственности.**
- 3. Виды юридической ответственности.**

1. Понятие, признаки, цели и функции юридической ответственности

Юридическая ответственность — сложное, многоаспектное социально-правовое явление, о сущности, понятии и содержании которого в науке идут споры. За последние годы среди ученых наметилось стремление понимать юридическую ответственность широко — как осознание субъектом своего поведения в правовой сфере, его последствий, социальной значимости (чувство долга)¹⁰⁸.

Такой подход послужил основанием для рассмотрения ответственности в двух аспектах: «позитивном» — перспективном (за будущие действия) и ретроспективном, т.е. традиционном (за действия, уже совершенные).

В современной правовой действительности категория «ответственность» пронизывает всю систему законодательства Российской Федерации. Но в то же время в самых различных отраслях законодательства России, а тем более в тех, где стержневой основой являются соответствующие кодексы (ГК РФ, УК РФ, УПК РФ, ТК РФ, ГПК РФ, КоАП РФ и др.), мы не увидим легального определения ответственности. Понятие юридической ответственности — удел теории и ученых-исследователей.

Необходимость исследования юридической ответственности обусловлена той ролью, которая ей отводится в деле обеспечения законности и правопорядка. Как правильно указывает М.И. Байтин,

¹⁰⁸ Проблемы теории государства и права: учебник для вузов/ под общ. ред. академика РАН, д.ю.н., проф. В.С. Нерсесянца. М., 2007. С. 489.

юридическая ответственность является «эффективным инструментом борьбы с преступностью и иными правонарушениями путем, с одной стороны, пресечения и восстановления нарушенного права, принуждения правонарушителя к исполнению обязанности, с другой - общей и специальной превенции правонарушений, перевоспитания правонарушителя и воспитательно-предупредительного воздействия на других членов общества в духе уважения и неукоснительного исполнения закона»¹⁰⁹.

Юридическая ответственность - одна из фундаментальных категорий юриспруденции. При ее исследовании необходимо иметь в виду, что соотношение между социальной ответственностью и юридической ответственностью можно представить как диалектическую связь общего и частного. Общее, как известно, существует в частном и через частное, и в то же время не исчерпывается последним. Социальная ответственность выступает родовым понятием по отношению к видам ответственности.

Одним из признаков гражданского общества выступает высокая взаимная социальная ответственность как личности перед обществом, так и общества перед личностью.

Как ответственность личности, так и ответственность общества и государства имеют социальную природу. Она предопределена общественным характером отношений, особенностями личности, ее местом в системе общественных отношений, особенностями самого общества. В.И. Сперанский, рассматривая ответственность как общеметодологическое понятие, подчеркивает, что социальная ответственность подразделяется на две подсистемы отношений. В первой – ответственность носит ретроспективный характер, выступает как социальная подотчетность и как санкция за действия, идущие вразрез с интересами общества. Во вторую подсистему входят взаимосвязи между людьми, коллективами, общностями, основанными на созна-

¹⁰⁹ Байтин М.И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. С. 198-199.

тельном отношении к деятельности, совершаемой в соответствии с потребностями общества и отдельной личности¹¹⁰.

Социальная ответственность и юридическая ответственность соотносятся между собой как категории рода и вида. Отличительные черты и свойства, которые выделяют юридическую ответственность среди других видов социальной ответственности, не вступают в противоречие с общими свойствами социальной ответственности.

Юридическая и социальная ответственность имеют схожие основания, основываются на одинаковых предпосылках, обладают общими функциями и принципами, отражают связь общества и личности и служат достижению единых целей¹¹¹.

Регулирование юридической ответственностью общественных отношений происходит путем установления управомоченного и обязанного поведения, запретов или велений совершать или не совершать определенные действия, а норма права выступает эталоном возможного или должного поведения. По этому эталону определяется правомерность или противоправность действий, а правовая ответственность формализуется правовыми нормами, устанавливается ими. Установление статутной (единой) ответственности имеет место до факта правомерного или противоправного поведения¹¹².

В отечественной науке нет единства в трактовке юридической ответственности. Каждый автор пытается определить ее по-своему, подчеркивая те ее стороны, которые он считает главными, определяющими.

Большинство авторов понимают юридическую ответственность (ретроспективную) как применение мер государственного принуждения к правонарушителям для восстановления нарушенного правопорядка и (или) наказания лица, совершившего правонарушение¹¹³.

¹¹⁰ Сперанский В.И. Социальная ответственность в системе общественных отношений (социальный аспект): автореф. дис. д-ра филос.наук. М., 1990. С. 17-18.

¹¹¹ Липинский Д.А. Юридическая ответственность. Тольятти, 2002.С. 69.

¹¹² Черных Е.В. О нормативном характере юридической ответственности // Вопросы теории государства и права. Вып. 1(10). Саратов: Изд-во СГАП, 1998. С. 80-81

¹¹³ Теория государства и права: учебник / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2007. С. 214

Другая группа исследователей рассматривает юридическую ответственность в рамках существующих правовых категорий. Они трактуют ее как охранительное правоотношение, как специфическую юридическую обязанность, как реализацию санкций правовых норм и т.д.¹¹⁴

В последнее время сформировалось еще одно направление – анализ юридической ответственности как явления общесоциального. Результатом его стала концепция *позитивной юридической ответственности*.

Ответственность в позитивном аспекте, по мнению некоторых ученых, - это осознание личностью собственного долга перед обществом и другими людьми. Названная ответственность характеризуется ими как ответственность за будущее поведение. Сторонники этой позиции полагают, что нельзя юридическую ответственность представлять только как ответственность за правонарушение, ибо при таком подходе остаются в тени позитивные моменты перспективной (активной) юридической ответственности. Одним из аргументов авторов этой точки зрения является нормативное закрепление самого термина «ответственность» в позитивном его значении. Они ссылаются на некоторые нормы Конституции РФ, на юридические нормы гражданского, административного и даже уголовного права¹¹⁵. Но все эти ссылки нельзя признать убедительными, ибо трактовка именно такого смысла ответственности легко оспорима. Слишком многозначен термин «ответственность»: это и подотчетность, и долженствование, и принуждение. Но самое главное, сам по себе факт закрепления термина нормативно не делает выражаемое им явление юридическим.

Идея «двухаспектной юридической ответственности» неоднократно подвергалась критике. Указывалось, что в принципе недопустимо объединять в одном определении сознательное отношение честного человека к исполнению своего социального долга и противоправное поведение правонарушителя. Справедливо отмечалось также, что правоведение, как и все общественные науки, не может просто

¹¹⁴ Хропанюк В.Н. Теория государства и права: учебник /под редакцией профессора В. Г. Стрекозова. 3-е изд., доп. и испр. М., 2008. С. 187.

¹¹⁵ Диденко Н.Г., Селиванов В.Н. Право и свобода // Правоведение. 2001. № 3. С. 24-26.

использовать «в готовом виде» философские понятия и категории без учета специфики предмета своей науки. К сожалению, ряд рассуждений основан именно на чисто терминологическом использовании философских понятий без проверки сферы их действительной применимости: «Ответственность – одна из многих категорий, разработанных философией. В юридических науках все категории, поскольку они имеют универсальный характер, должны сохранять свое первоначальное значение. Уголовное право может использовать их в том смысле, в каком они употребляются философами».¹¹⁶ Однако философы настойчиво предостерегают именно от механического перенесения общеправовых понятий и категорий в частные науки без учета специфики объекта и предмета разных наук.

Полагаем, что говорить о положительной юридической ответственности вряд ли возможно. В данном случае имеется в виду своего рода «комплексная», общая социальная ответственность в правомерном поведении лица. Речь идет об ответственности, правильном отношении лица к принимаемым решениям и их реализации, о качестве правомерного поведения. Положительная ответственность – одна из характеристик правомерного поведения. Если придать «позитивной» ответственности смысл социального долга, то эта категория небесполезна: она несет определенную смысловую нагрузку. Но социальный долг – не ответственность, а один из мотивов правомерного поведения.¹¹⁷

Ретроспективная ответственность возникает вследствие нарушения субъектом обязанностей, установленных государством и выраженных в правовых нормах, то есть это ответственность за правонарушение. Ретроспективная юридическая ответственность – ведущий элемент механизма правовой охраны устраивающих государство общественных отношений.

Специфика ретроспективной юридической ответственности может быть раскрыта путем краткого анализа ее существенных *признаков*.

¹¹⁶ Черных Е.В. Проблемы правовой ответственности в условиях развитого социалистического общества (Вопросы теории): автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов, 1981.

¹¹⁷ Петрухин И.Л. Уголовно-процессуальная ответственность // Правоведение. 1983. № 3.

Во-первых, юридическая ответственность – вид и мера государственного принуждения. Юридическая ответственность – своеобразная негативная осуждающая реакция государства на противоправное поведение лица. Категория ответственности находится вне личности и не может быть истолкована только как внутреннее личностное свойство. Государство причиняет правонарушителю указанные в законе лишения личного или имущественного характера, не считаясь с его желанием, принуждая его тем самым к исполнению требований права.

Является ли юридическая ответственность принуждением к исполнению обязанности? Верно, конечно, что исполнение обязанностей – главное для законности и правопорядка. Но исполнение обязанности – это безусловное требование юридической нормы. И если обязанный субъект права будет знать, что единственным «неблагоприятным» для него последствием явится исполнение того, что он должен был сделать, но не хотел, вряд ли в будущем он удержится от повторного неисполнения. Юридическая ответственность призвана как раз исключить на будущее отказы от исполнения обязанности. И поэтому надо так строить ответственность, чтобы субъект испытывал воздействие неблагоприятных последствий именно за неисполнение в срок и надлежащим (качественным) образом установленной юридической обязанности.

Во-вторых, юридическая ответственность – состояние, при котором правонарушитель претерпевает неблагоприятные последствия. Юридическая ответственность – это всегда определенный вид правового лишения, обременения, урон. Юридическая ответственность – ограничения личного, организационного либо имущественного характера. Признание субъекта права правонарушителем всегда изменяет в сторону ухудшения его юридический статус (ограничение свободы, умаление достоинства, издержки в материальном плане). Правонарушитель отдает отчет о своем поведении. Он должен быть способен дать этот отчет (возраст, вменяемость). Именно поэтому юридическая ответственность – единство объективного и субъективного.

В-третьих, юридическая ответственность возникает и реализуется только на основе и в пределах норм права и определяется санкциями правовых норм.

В-четвертых, юридическая ответственность осуществляется в специальных процессуальных формах. Надо иметь в виду, что речь идет не только о национальном процессуальном праве, но и о международном судебном или ином производстве, например, о разбирательстве в Международном суде.

Юридическая ответственность, если определить ее место в системе российского права, представляет собой комплексный по содержанию (состоящий из норм различных отраслей), своеобразный по структуре (включающий в себя институты и целую (уголовное право) отрасль), охранительный по назначению, функциональный институт права, регулирующий деликтные отношения методом наказания правонарушителей.¹¹⁸

Понятие «юридическая ответственность» находится в тесной связи с такими категориями, как наказание, санкция правовой нормы, правонарушение, обязанность, необходимость. Видимо, поэтому в юридической литературе имеется большое разнообразие позиций по вопросу о понятии юридической ответственности.

Для более глубокого проникновения в сущность юридической ответственности необходимо выяснить ее цели и назначение в обществе. Цель есть идеальное представление субъектов (личностей, органов, социальных групп) о результатах своих действий. Именно они определяют и средства, и характер действий, направленных на ее достижение.

Цели юридической ответственности – конкретное проявление общих целей, принципов и функций права. Они позволяют более глубоко проникнуть в сущность этого правового института, более точно определить его функции и обнаружить принципы.

Цели и функции юридической ответственности – это настолько близкие понятия, что некоторые авторы их не различают: говоря о

¹¹⁸ Базылев Б.Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы). Красноярск, 1985.

целях ответственности, фактически имеют в виду ее функции¹¹⁹.

Функции юридической ответственности определяются и направляются ее целями. Если под термином «цель» понимать «будущее и настоящее», предвосхищение соответствующего результата, то под функцией юридической ответственности следует понимать основные направления, через которые достигаются цели ответственности и в которых проявляется назначение ответственности¹²⁰. Юридическая ответственность как социальное явление носит характер самозащиты общества от посягательств на его устои.

Цель юридической ответственности - это предполагаемое состояние будущего развития поведения субъектов, нравственной сферы, общественных отношений, которое обеспечивается государством и к достижению которого через установление и применение юридической ответственности стремятся субъекты правотворческой и правореализаторской деятельности.

В самой общей форме целью юридической ответственности является охрана правопорядка. *Конечная перспективная цель* юридической ответственности в любом обществе – это ликвидация правонарушений. Но это, скорее, идеальная цель. *Непосредственная цель* юридической ответственности состоит в наказании правонарушителя.

Функции юридической ответственности – конкретное проявление функций права, их детализация и конкретизация. Они «участвуют» в реализации всех функций права. Тождественность названия некоторых функций права и функций юридической ответственности не означает тождества этих явлений. Функции юридической ответственности по своему содержанию, по своим характеристикам, сторонам уже, чем функции права. Они предопределяются содержанием, сущностью, социальным назначением юридической ответственности, а понятие «функция юридической ответственности» должно одновременно охватывать как назначение юридической ответственности, так

¹¹⁹ Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М.: Юрид. лит., 1971. С. 96-124; Иванов А.А. Принцип индивидуализации юридической ответственности: дис. ...канд. юрид. наук. М., 1998. С. 9.

¹²⁰ Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М., 1971.

и направления правового воздействия на общественные отношения¹²¹.

Думается, что под *функцией* юридической ответственности необходимо понимать основные направления воздействия юридической ответственности на общественные отношения, поведение людей, правосознание, культуру, в которых раскрывается ее сущность, социальное назначение и через которые достигаются цели юридической ответственности.

Выделяя те или иные функции юридической ответственности, ученые избегают вопроса о критериях их классификации.

Главную среди них называют *штрафную, карательную функцию*. Она выступает как реакция общества на вред, причиненный правонарушителем. Прежде всего, это наказание правонарушителя, которое есть не что иное, как средство самозащиты общества от нарушения условий его существования. Наказание – всегда причинение правонарушителю духовных, личных, материальных обременений. Оно реализуется путем либо изменения юридического статуса нарушителя через ограничение его прав и свобод, либо возложения на него дополнительных обязанностей. Однако наказание правонарушителя не самоцель. Оно является также средством предупреждения (превенции) совершения новых правонарушений. Следовательно, юридическая ответственность осуществляет и *превентивную (предупредительную) функцию*.

Реализуя наказание, государство воздействует на сознание правонарушителя. Это воздействие заключается в «устрашении», доказательстве неизбежности наказания и тем самым в предупреждении новых правонарушений. Причем предупредительное воздействие оказывается не только на самого правонарушителя, но и на окружающих. Это, конечно, ни в коей мере не означает, что наказание может осуществляться без учета тяжести нарушения и вины нарушителя, лишь в назидание другим. Излишняя, ничем не оправданная жестокость наказания не может быть условием предупреждения нарушения впредь. Опыт показывает, что предупредительное значение наказания

¹²¹ Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций./ Шевченко Я.Н. и др. Киев, 1988. С. 155.

определяется не жестокостью его, а неотвратимостью.

При этом наказание направлено и на воспитание нарушителя, то есть юридическая ответственность имеет также *воспитательную функцию*. Эффективная борьба с нарушителями, своевременное и неотвратимое наказание виновных создают у граждан представление о незыблемости существующего правопорядка, укрепляют веру в справедливость и мощь государственной власти, уверенность в том, что их законные права и интересы будут надежно защищены. Это, в свою очередь, способствует повышению политической и правовой культуры, ответственности и дисциплины граждан, активизации их политической и трудовой деятельности, а в конечном счете, укреплению законности и устойчивости правопорядка.

В значительном числе случаев меры юридической ответственности направлены не на формальное наказание виновного, а на то, чтобы обеспечить нарушенный интерес общества, управомоченного субъекта, восстановить нарушенные противоправным поведением общественные отношения. В этом случае юридическая ответственность осуществляет *правовосстановительную (компенсационную) функцию*. Наиболее ярко она проявляется в гражданском праве. Большинство санкций гражданского права, имеющих характер мер ответственности, органически сочетают штрафную и правовосстановительную (компенсационную) функции. К ним относятся, в частности, возмещение правонарушителем убытков, уплата многих неустоек. Обязанность претерпевания мер государственно-принудительного воздействия выражена здесь в виде не только пассивного претерпевания мер государственного воздействия, но и определенных положительных действий. Последние либо заменяют действия по прежней обязанности (например, возмещение убытков при неисполнении обязательства), либо присоединяются к ним (например, уплата неустойки при несвоевременном исполнении обязательства). И в том, и в другом случае в механизм правового регулирования включаются новые элементы, призванные не только воздействовать на правонарушителя, но и обеспечить нарушенный интерес управомоченного.

Таким образом, юридическая ответственность связана, в основ-

ном, с охранительной деятельностью государства, с охранительной функцией права. Но она выполняет и свойственную праву в целом *организующую (регулятивную) функцию*. Уже сам факт существования и неотвратимости наказания обеспечивает организующие начала в деятельности общества.

2. Принципы юридической ответственности

Проблематика принципов юридической ответственности в настоящее время представляет значительный интерес, как в теоретическом, так и в практическом отношении.

В российском обществе еще не в полной мере утверждены общечеловеческие ценности, сохраняются тенденции роста преступности. Не последняя роль в борьбе с правонарушениями отводится юридической ответственности. Принципы юридической ответственности отражают ее глубинное содержание, сущность, функции, формы реализации, они предопределяют поведение граждан, деятельность законодателя и правоприменителя. Это своеобразный фундамент, на котором базируется юридическая ответственность.

Точное определение принципов юридической ответственности, выявление их содержания и взаимодействия является предпосылкой согласованности законодательства, единообразия правоприменительной деятельности, т. к. деятельность законодателя, правоприменителя зависит и от результатов деятельности юридической науки.

В настоящее время правоприменителем и законодателем нарушаются принципы юридической ответственности, в связи с чем актуальным представляется выявление этих нарушений, разработка рекомендаций по их устранению, что в конечном итоге будет способствовать укреплению законности и правопорядка.

Современный этап развития правовой теории и законодательства характеризуется изменениями в содержании принципов права, принципов юридической ответственности, их законодательным закреплением, которые происходят в связи с изменением общественной

жизни. В силу этого правовая теория нуждается в исследованиях, раскрывающих и систематизирующих эти явления.

Принципы юридической ответственности имеют объективные и субъективные свойства. В них отражено научное и общественное мировоззрение. Принципы не являются абсолютно неизменными, каждому периоду времени соответствуют определенные принципы. Согласно принципам юридической ответственности должна строиться деятельность правоохранительных органов, законодателя. Кроме того, граждане должны соизмерять свое поведение с принципами ответственности.

В юридической литературе принципы права определяют как: первооснову, руководящую идею,¹²² основополагающую идею¹²³; обобщенные нормы права¹²⁴; начала, отправные идеи, являющиеся однопорядковыми с сущностью права¹²⁵. Следует особо обратить внимание на определение принципов права, разработанное М.И. Байтиным. Байтин М.И. верно отмечает, что принципы права – «это исходные, определяющие идеи, положения, установки, которые составляют нравственную и организационную основу возникновения, развития и функционирования права»¹²⁶. Понятие принципов юридической ответственности должно опираться на общее понятие принципов права.

В свою очередь, под принципами юридической ответственности понимают: основополагающие и руководящие идеи, в соответствии с которыми строится деятельность правоохранительных органов¹²⁷; основополагающие идеи, выражающие сущность, природу и назначение ответственности; идеи, закрепленные в системе норм материального права, составляющих институт юридической ответственности¹²⁸; от-

¹²² Галаган И.А. Административная ответственность в СССР. Воронеж, 1970. С. 141.

¹²³ Мельникова Ю.Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. Красноярск, 1989. С. 73.

¹²⁴ Гордиенко А.А. Сущность советского права и его роль в социалистическом обществе. Ташкент, 1967. С. 50.

¹²⁵ Явич Л.С. Сущность права. Л., 1985. С. 111.

¹²⁶ Байтин М.И. Сущность права. Саратов, 2001. С. 121.

¹²⁷ Галаган И.А. Указ. соч.

¹²⁸ Чураков А.Н. Принципы юридической ответственности: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Волгоград, 2000. С. 12.

правные идеи, представляющие собой интеллектуальные, духовные положения, характеризующие содержание, социальное назначение, функционирование и развитие юридической ответственности¹²⁹.

Расхождения в определении принципов юридической ответственности обусловлены многообразием научного правосознания, направлений исследования, научных школ.

Принципы юридической ответственности наряду с ее функциями и целями выражают природу и назначение юридической ответственности. Они обладают наивысшей обобщенностью и в концентрированном виде характеризуют юридическую ответственность в целом. Принципы отражают характеристики действующего законодательства, определяют тенденции его развития и влияют на формирование правоприменительной практики и законодательной деятельности.

Система принципов основывается на цивилизованности общества, действующем законодательстве, научном мировоззрении, правовой культуре. На принципы юридической ответственности оказывает воздействие само право как элемент культуры.

Многие принципы юридической ответственности закреплены в современных конституциях, законодательстве, в международных правовых актах. Вытекающие из Конституции Российской Федерации общие принципы юридической ответственности по своему существу относятся к основам правопорядка и оказывают непосредственное влияние на конституционно-правовой статус физических и юридических лиц в Российской Федерации (статьи 49, 50, 54 и 64).

Принципы юридической ответственности должны исследоваться не как простая совокупность, а как система. Система принципов юридической ответственности характеризуется определенной иерархией, единством, цельностью, внутренней согласованностью и взаимодействием образующих ее элементов. Составляющие систему принципы действуют не обособленно, изолированно друг от друга, а комплексно. Они тесно взаимосвязаны, взаимообусловлены. Каждый

¹²⁹ Мироненко М.Б. Принципы юридической ответственности в системе принципов права: дис. ...канд. юрид. наук. Самара, 2001. С. 52.

входящий в систему принцип должен толковаться и осуществляться с учетом других основополагающих идей.

В правовой науке различают следующие принципы юридической ответственности: законность основания, справедливость, персонафицированность (индивидуализация) возложения, неотвратимость наступления, целесообразность, ответственность за вину. Все указанные принципы юридической ответственности отражают устойчивые закономерности юридической ответственности и практики ее применения, обусловлены современным уровнем правовой культуры и развития нашего общества. Принципы юридической ответственности взаимосвязаны друг с другом и взаимозависимы. Наличие одного принципа юридической ответственности, в свою очередь, предполагает наличие другого принципа юридической ответственности, и нарушение одного принципа ведет к нарушению другого.

Законность основания. Законность - явление многогранное. Она выступает принципом права, принципом юридической ответственности, режимом государственного руководства обществом, принципом деятельности должностных лиц, поведения граждан. Проблемам законности посвящена обширная юридическая литература, что не удивительно ввиду многогранности и многофункциональности этого явления¹³⁰.

В действующем законодательстве, предусматривающем уголовную, административную, дисциплинарную, гражданско-правовую и др. виды ответственности, получили практически повсеместное закрепление основные требования принципа законности юридической ответственности: равенство перед юридической ответственностью; обязанность соблюдать предписания правовых норм; единство законности; освобождение от ответственности должно происходить на законных основаниях; закон, ухудшающий положение субъекта ответственности, не имеет обратной силы; закон, устраняющий ответст-

¹³⁰ Ефремов А.Ф. Принципы законности и проблемы их реализации. Тольятти, 2000; Зиновьева М.Ю. Специально-юридические гарантии законности в условиях формирования правового государства: автореф. дис...канд. юрид. наук. Саратов, 1999.

венность или улучшающий положение субъекта ответственности, имеет обратную силу; верховенство Конституции и т.д.

Справедливость. Справедливость – философская, нравственная, общесоциальная и одновременно юридическая категория. Идеи справедливости, воплотившись в правосознании законодателя, правоприменителя, граждан, затем находят свое выражение в действующем законодательстве и практике его применения, а также реализуются в правомерном поведении субъектов юридической ответственности.

Основанное на требованиях законности наказание виновного должно быть проникнуто идеей социальной справедливости.

Установление юридической ответственности должно быть справедливым и соответствовать всем критериям справедливости. За общественно опасные деяния необходимо неизбежно устанавливать меры государственного принуждения (наказания, взыскания). А за общественно полезные деяния - поощрения. Установление юридической ответственности должно быть своевременным. Несвоевременное установление юридической ответственности ведет к дестабилизации общественных отношений и выступает одним из условий совершения правонарушений.

Справедливость юридической ответственности проявляется в следующей системе формальных требований:

- 1) нельзя назначать уголовное наказание за проступки;
- 2) если вред, причиненный нарушением, имеет обратимый характер, юридическая ответственность должна обеспечить его восполнение;
- 3) за одно нарушение возможно лишь одно наказание;
- 4) необходимость соответствия правовых норм моральным, категориям разумности и добросовестности;
- 5) вид и мера наказания зависят от тяжести правонарушения.

При установлении ответственности учитываются как отягчающие, так и смягчающие вину обстоятельства.

Индивидуализация наказания. Принцип индивидуализации юридической ответственности - это отправная идея, заключающаяся в классификации законодателем правонарушений в зависимости от ти-

повой общественной опасности правонарушения, а также обязанности правоприменителя при определении мер юридической ответственности учитывать общественную опасность (вредоносность) конкретного правонарушения и общественную опасность личности конкретного правонарушителя.

Ответственность за совершенное правонарушение виновный должен нести сам. Недопустимо перенесение ее с виновного на другого субъекта за исключением случаев, предусмотренных в законе (например, в гражданском праве за правонарушения малолетних часто к ответственности привлекаются родители).

Обязанности, запреты, предписания, которые закрепляет юридическая ответственность, не могут быть одинаковыми для всех субъектов, они зависят от правового статуса субъекта¹³¹.

Ярко проявляет себя принцип индивидуализации, когда определяется индивидуальный и специальный статусы субъектов. Общими для всех субъектов могут быть лишь обязанности, характеризующие связь гражданина и государства. Обязанности, которые характерны для специального и индивидуального правового статуса, не могут быть одинаковыми, как не может быть одинаковой для всех субъектов мера свободы и ответственности. В юридической литературе выделяют отраслевые статусы: гражданско-правовой, административно-правовой, уголовно-правовой и т.д.; статус лиц, работающих в различных экстремальных ситуациях и т.д.¹³².

Неотвратимость наступления означает, что если за то или иное деяние должны последовать меры государственного принуждения, то без законных оснований никто не может быть освобожден от ответственности и наказания ни под каким предлогом (общественное положение, партийная принадлежность, родственные связи и т.д.).

Принцип неотвратимости юридической ответственности - это основополагающая идея, заключающаяся в обязательной реакции уполномоченных органов на правонарушение (выявление, раскрытие,

¹³¹ Мироненко М.Б. Принципы юридической ответственности в системе принципов права: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. С. 17.

¹³² Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 40-71.

пресечение) и привлечении к ответственности правонарушителя при отсутствии оснований освобождения от нее. Проявления неотвратимости весьма многообразны и зависят от вида юридической ответственности, они могут заключаться: в обязанности государства реагировать на правонарушения; обязанности государства привлекать правонарушителя к ответственности; обязанности правонарушителя претерпеть неблагоприятное воздействие в виде осуждения, лишений личного и имущественного характера¹³³; в обязанности субъекта ответственности соблюдать предписания правовых норм.

Любое правонарушение должно влечь реакцию со стороны государства. Эта реакция выражается в неотвратимой каре правонарушителя и в восстановлении общественных отношений. Кара как неотвратимая реакция осуществляется не ради себя самой, а ради другого аспекта неотвратимости – чтобы в будущем субъект не нарушал возложенных на него обязанностей. Этому способствуют также осуществляемые одновременно с карательной и восстановительной функциями воспитательная и частнопревентивная функции, так как одна кара не может обеспечить неотвратимость юридической ответственности.

Целесообразность. Неотвратимость ответственности предполагает ее целесообразность. Ответственность наступает неотвратимо, потому что она целесообразна. Недопустимо освобождение нарушителя от ответственности без законных оснований под предлогом тяжести, эффективности, политических, идеологических и иных неправовых мотивов.

Вынесение наиболее целесообразного в каждом конкретном случае решения обеспечивается тем, что: санкции правоохранных норм права имеют, как правило, относительно-определенный или альтернативный характер, то есть оставляют свободу выбора; в законодательстве установлены обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность (УК РФ, КоАП РФ, ТК РФ); в законодательстве установлены основания освобождения от ответственности, наиболее

¹³³ Малаш Т.А. Принцип неотвратимости юридической ответственности. Волгоград, 1998. С. 25.

тщательно этот институт разработан в уголовном праве.¹³⁴

Ответственность за вину. Данный принцип - это отправная идея, заключающаяся в обязанности законодателя, правоприменителя устанавливать и реализовывать юридическую ответственность за личные осознанные и волевые деяния деликтоспособного субъекта, в которых проявилось отрицательное психическое отношение к правовым предписаниям в различных формах.

Общим принципом для добровольной и государственно-принудительной формы реализации ответственности является наличие свободы воли и осознания своих действий. Вне сознания нет ответственности. Отсутствие осознанности своих действий, отсутствие воли исключает формы реализации ответственности.

Если же лицо невиновно, то, несмотря на тяжесть деяния, оно не может быть привлечено к ответственности. Вместе с тем в исключительных случаях нормы гражданского права допускают ответственность без вины, то есть за сам факт совершения противоправного, асоциального поведения. В частности, организация или гражданин – владелец источника повышенной опасности обязаны возместить ущерб, причиненный этим источником (например, движущимся автомобилем), и тогда, когда не виновны в причинении ущерба (ст. 1079 ГК РФ).

Принцип виновности деяния наполняет карательную функцию справедливостью и соразмерностью, так как потенциал карательного воздействия зависит от степени и характера вины¹³⁵.

Данный принцип предписывает, что юридическая ответственность должна осуществляться только в отношении тех лиц, в чьих действиях имеется вина. Это требование, касающееся применения ответственности, обращено к правоприменителю.

Итак, принципы юридической ответственности – это отправные идеи, закрепленные в действующем законодательстве, характеризующие сущность и содержание юридической ответственности и определяющие ее законодательное развитие и практику применения.

¹³⁴ Проблемы общей теории государства и права: учебник для вузов / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2002. С. 498.

¹³⁵ Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности: дис. ...докт. юрид. наук. Самара, 2004. С. 144.

Принципы юридической ответственности взаимосвязаны друг с другом и взаимозависимы. Они обладают свойствами официальности, обязательности и в императивной форме предписывают законодателю, правоприменителю, субъекту юридической ответственности определенный вариант поведения. В них в сжатой форме отражена сущность юридической ответственности.

3. Виды юридической ответственности

Юридическая ответственность не может осуществляться «вообще». В реальной жизни она всегда достаточно определена. В отдельных видах ответственности общие ее признаки проявляются по-разному, что обуславливает специфику их регламентации и реализации.

Юридическая ответственность обладает множеством признаков, ввиду чего ее классифицируют по субъектному составу, виду применяемых мер, виду правоотношений, характеру государственного принуждения, субъектам, ее применяющим и др.

В зависимости от субъектного состава можно выделить ответственность физических и юридических лиц. В свою очередь, более углубленная классификация предполагает выделение «видов» юридической ответственности в зависимости от характеристик юридических и физических лиц. Акционерные общества, производственные кооперативы, товарищества, общественные организации, государственные организации и учреждения (которые имеют свои разновидности), государство в целом и т.д. выступают разновидностями юридических лиц. Не менее разнообразны характеристики физических лиц: должностные лица, гражданин РФ, иностранный гражданин, лицо без гражданства, несовершеннолетний, управляющее лицо в коммерческой организации и т.д. Соответственно, сколько существует разновидностей юридических и физических лиц, столько и существует «видов» юридической ответственности. Однако такая классификация

в зависимости от субъектного состава не отражает системно-правовых свойств юридической ответственности, т.к. юридическое лицо может нести гражданско-правовую, административную, финансовую, налоговую ответственность или на должностное лицо может быть возложена уголовная, административная, дисциплинарная, гражданско-правовая и др. виды ответственности. Тем не менее, такая классификация необходима для научно-практических целей. Так, она позволяет уяснить, какую может нести ответственность то или иное лицо, а это нужно для правильной квалификации деяния и применения юридической ответственности. Данные классификации позволяют исключить ненужное дублирование ответственности и необходимы для правоприменительной и законодательной деятельности.

Некоторые ученые классифицируют ответственность в зависимости от вида правоотношений, в которых она реализуется, на два вида: позитивную и негативную¹³⁶ (по терминологии некоторых авторов, интроспективная и ретроспективная). Еще более конкретно по этому поводу высказывается А.П. Чирков, считая, что юридическая ответственность оформлена в виде двух комплексных правовых институтов: института позитивной и института принудительной ответственности. Во всех отраслях права правоотношения функционируют и в регулятивной, и в охранительной сферах. Связь юридической ответственности с правоотношением состоит в том, что не может быть юридической ответственности вне правоотношений. Юридическая ответственность сопутствует всем правоотношениям, и в каждой отрасли права каждому виду правоотношений сопутствует определенный вид юридической ответственности¹³⁷.

Существование различных видов юридической ответственности обусловлено, во-первых, тем, что различны характер и степень общественной вредности правонарушения; во-вторых, тем, что неодинаков характер последствий правонарушения.

Основным крупным делением юридической ответственности,

¹³⁶ Умнова И.А. Конституционные основы современного российского федерализма. М., 2000. С. 232.

¹³⁷ Хачатуров Р.Л. Понятие системы юридической ответственности // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Вып. 1. Тольятти, 1998. С. 42.

которое достаточно полно и четко охватывает все ее виды, следует признать ее разделение на два крупных вида¹³⁸.

- 1) имущественную (правовосстановительную);
- 2) штрафную (карательную).

Названные виды юридической ответственности существенно различаются по основаниям возникновения, порядку осуществления и функциям.

Имущественная ответственность осуществляется таким образом, что в случае причинения имущественного вреда или нарушения договора на правонарушителя возлагается обязанность возместить вред, уплатить неустойку или возместить убытки. Эта обязанность конкретна, возникает с момента правонарушения и может быть выполнена добровольно. Существуют следующие основные виды имущественной ответственности:

- а) гражданско-правовая ответственность;
- б) материальная ответственность работников как государственных, так и частных предприятий (организаций);
- в) имущественная ответственность иных объединений граждан.

Штрафная (карательная) юридическая ответственность имеет иную природу. Она не может осуществляться вне и помимо деятельности уполномоченных на то государственных органов и должностных лиц. Она возникает с момента официального обвинения определенного лица в совершении правонарушения. В процессе развития законодательства в известных пределах возможно установление за какой-либо вид правонарушений административной или дисциплинарной ответственности вместо уголовной (или наоборот). По отношению к имущественной ответственности такая замена невозможна.

Основными разновидностями штрафной юридической ответственности выступают *конституционная, уголовная, административная, дисциплинарная*.

На практике возможно одновременное применение разных видов имущественной и штрафной ответственности. Лицо, совершившее пре-

¹³⁸ Лейст О.Е. Основные виды юридической ответственности за правонарушение // Правоведение. 1977. № 3. С. 32.

ступление и причинившее имущественный вред, в соответствии с законом по решению уполномоченных государственных органов и должностных лиц может быть освобождено от уголовной ответственности, от наказания, но не от обязанности возместить причиненный вред. И, наоборот, добровольное возмещение виновным ущерба, причиненного преступлением, законом оценивается как обстоятельство, смягчающее уголовную ответственность, но не освобождающее от нее.

Конституционная ответственность в российской и зарубежной общетеоретической и отраслевой юридической литературе стала выделяться в особый, относительно самостоятельный вид правовой ответственности сравнительно недавно.

Конституционная ответственность является одним из важных способов обеспечения верховенства Конституции РФ, что особенно актуально для формирования демократического правового государства. Не менее важна роль конституционной ответственности в процессе укрепления конституционной законности и, в первую очередь, для обеспечения соответствия деятельности органов государственной власти, органов местного самоуправления, их должностных лиц требованиям Конституции РФ.

Сущность конституционной ответственности заключается в защите Конституции, конституционного строя, тех основополагающих ценностей государства и общества, которые закреплены в конституционном законодательстве¹³⁹. Конституционная ответственность предопределяет деятельность законодателя по установлению иных видов юридической ответственности, оказывая тем самым влияние на формирование и функционирование института юридической ответственности в целом. Конституционная ответственность – основа, базис для развития и формирования других видов юридической ответственности. Основные обязанности граждан, закрепленные в Конституции, отражают их общую правовую связь с государством, которая выступает основой для формирования налоговой, гражданско-правовой, дисциплинарной, уголовной и других видов юридической ответст-

¹³⁹ Зражевская Т.Д. Реализация конституционного законодательства (Проблемы теории и практики): дис. ...д-ра юрид. наук. Воронеж, 1999. С. 177.

венности. Прямое действие Конституции, закрепление в ней естественных прав человека, обязанностей и ответственности государства и его должностных лиц придают ведущее значение конституционной ответственности.

К особенностям конституционной ответственности относятся следующие:

- а) имеет ярко выраженный политический характер;
- б) относительно узок круг органов и лиц, на которые она распространяется;
- в) ее меры специфичны;
- г) она ключевой институт публичного права;
- д) наступает как в случае совершения правонарушений, так и при их отсутствии (задержка в принятии решений, принятие неэффективного решения);
- е) ее наступление направлено, прежде всего, на защиту Конституции.

Конституционная ответственность может наступать за нарушения Конституции, но не всякая ответственность за ее нарушение является конституционной ответственностью.

Нарушение конституционных норм может повлечь уголовную, дисциплинарную и гражданско-правовую ответственность в зависимости от характера правонарушения, статуса его субъекта и процедуры применения. Более того, конституционная ответственность может наступать не только за нарушение конституции, но и за отступление от требований иных законов.

Интересно отметить и то, что основанием конституционной ответственности могут быть аморальные поступки. Совершение аморального поступка (даже в далеком прошлом) должностным лицом государства, депутатом вполне может служить основанием для снятия с должности. Иногда это основание получает закрепление в законодательстве («не оправдал доверия», «совершил действия, порочащие высокое звание»), а иногда является конституционным обычаем.

Меры конституционной ответственности и практика ее применения зависят от политического режима государства, качества демократии в стране. К видам конституционной ответственности относят-

ся следующие.

Отрешение от должности президента – одна из мер конституционной ответственности, которая получила описание в Конституции России, но фактический порядок ее применения весьма труден для осуществления.

Отставка правительства. По Конституции РФ Государственная Дума может выразить недоверие правительству, хотя это не влечет его отставки. Принять решение об отставке правительства может президент. Отставка правительства по собственной инициативе ответственностью не является¹⁴⁰.

Отзыв депутата, посла либо иного должностного лица – своеобразная мера конституционной ответственности, которая вызывает споры по основаниям и оправданности. Основанием конституционной ответственности для высших должностных лиц является нарушение их конституционных обязанностей, тогда как политическая ответственность означает только то, что занимающее высшую государственную должность лицо может лишиться политической поддержки в силу той или иной причины.

Роспуск партии или общественного движения за причинение ущерба государству – также мера конституционной ответственности.

Уголовная ответственность – наиболее жесткий вид юридической ответственности. Говоря о сущности уголовной ответственности, следует говорить об ответственности как о процессе применения и реализации уголовного наказания. Именно применение и реализация наказания (деятельность органов государства) характеризуют уголовную ответственность с точки зрения ее сущности. С точки зрения содержания, уголовная ответственность характеризуется, с одной стороны, осуждением общественно опасного деяния и личности правонарушителя и возложением на него в связи с совершением преступления тягот и лишений, содержащихся в наказании, а с другой – переживанием, восприятием этих тягот и лишений правонарушителем.

¹⁴⁰ Назаров Д.И., Назарова И.С. Ответственность в конституционном праве // Конституционное и муниципальное право. 2000. № 1. С. 16.

Уголовная ответственность - это вид юридической ответственности, являющийся правовым последствием совершения преступления и заключающийся в применении к виновному в этом лицу государственного принуждения в форме наказания. Уголовная ответственность наступает также за приготовление к преступлению, за покушение на совершение преступления, также и за соучастие в нем и при этом характеризуется самыми строгими мерами государственного принуждения.

Совершение преступления является юридическим фактом, влекущим возникновение определенного рода специфических отношений между виновным в этом лицом и государством в лице специально уполномоченных на это органов, именуемых правоохранительными органами. При этом у совершившего преступление лица, с одной стороны, возникает обязанность нести уголовную ответственность, а с другой стороны, право на ограничение этой ответственности только пределами, установленными законом для данного вида деяний.

Привлечение к уголовной ответственности означает возбуждение уголовного дела, последующее расследование и судебное разбирательство.

Полномочиями привлечения к уголовной ответственности обладает только суд. Никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в соответствии с законом.

Административная ответственность. Общественная жизнь, трудовая деятельность, отдых граждан регламентируются правовыми нормами, важное место среди которых занимают административные нормы (правила). К их числу относятся, например, правила поведения в общественных местах, правила дорожного движения, пожарной безопасности, санитарные и ветеринарные правила, правила охоты, правила рыбной ловли и охраны окружающей природной среды, правила паспортной системы и многие другие, которые должны выполнять (соблюдать) граждане. Они устанавливаются в законах, указах, постановлениях правительства, решениях местных органов власти и их администрации.

Нарушение таких правил, если это предусмотрено уголовным законодательством, может повлечь уголовную ответственность виновного. Но в большинстве своем вред от нарушения упомянутых правил не настолько велик, чтобы их нарушение считалось преступным. Для подобных случаев государство устанавливает административную ответственность. Административные правонарушения являются одним из наиболее распространенных видов правонарушений. Они посягают на разные виды общественных отношений, служат питательной средой для преступности. Борьбой с ними заняты многие государственные органы и общественные организации, в том числе органы внутренних дел, которые выполняют свои функции, используя определенные формы и способы правовой деятельности.

Под административной ответственностью следует понимать применение в установленном порядке уполномоченными на то органами и должностными лицами административных наказаний к лицам, совершившим административные правонарушения, в целях их наказания, воспитания, в целях восстановления нарушенных правоотношений, а также предупреждения новых правонарушений как со стороны нарушителей, так и других лиц.

Оказываемое в результате привлечения к административной ответственности воздействие на правонарушителя связано с осуждением его противоправного деяния государством в лице полномочного органа, налагающего наказание. Применяемые при этом меры содержат элемент кары, выступают в качестве наказания: лишение определенной суммы денег (штраф), ограничение некоторых прав (управления автомобилем, охоты, приостановление действия лицензии, ее отзыв или аннулирование) и т. п. Назначение наказания влечет не только осуждение действий нарушителя, но и определенные отрицательные последствия, которые могут проявиться при совершении повторно однородного правонарушения в течение года.

Гражданско-правовая ответственность является одним из видов юридической ответственности и потому обладает всеми свойствами ей признаками: государственно-принудительным воздействием, применением уполномоченными субъектами к лицам, допус-

тившим правонарушение, санкций, являющихся мерами юридической ответственности.

Специфика гражданского права дополнила универсальные черты юридической ответственности такими особенностями, как имущественный характер ответственности, соответствие размера ответственности размеру причиненного вреда, а также, как следствие равноправия субъектов, ответственность одного контрагента перед другим.

Гражданско-правовая договорная ответственность - это принудительное применение к нарушителю договора мер (санкций) имущественного воздействия, оказывающих влияние на экономическую сферу нарушителя, обеспечивающих такое имущественное положение кредитора, которое сложилось бы при исполнении нарушителем взятых на себя в соответствии с договором обязательств и стимулирующих нормальные отношения между участниками гражданского оборота.

Гражданско-правовая ответственность выражается в возмещении убытков, неустойке, штрафах, пени, принудительном восстановлении прошедшего правового состояния, принудительном исполнении правовой обязанности.

Дисциплинарная ответственность представляет собой достаточно сложную систему, которая включает в себя:

- 1) ответственность работников по правилам внутреннего трудового распорядка, в порядке подчиненности, по специальным уставам и положениям, ответственность работников отдельных общественных организаций (например, коллегии адвокатов);
- 2) ответственность учащихся школ, профтехучилищ, средних специальных и высших учебных заведений;
- 3) ответственность военнослужащих, работников системы МВД, ФСБ и других органов, где дисциплина устанавливается применительно к воинской;
- 4) ответственность лиц, отбывающих уголовное наказание;
- 5) ответственность несовершеннолетних, находящихся в специальных учебно-воспитательных учреждениях.

К сожалению, во многих учебниках по теории государства и

права дисциплинарная ответственность сводится лишь к дисциплинарным взысканиям, предусмотренным трудовым законодательством, что нарушает общетеоретический подход исследования видов и подвидов юридической ответственности.

Основанием дисциплинарной ответственности является дисциплинарный проступок – виновное нарушение правил дисциплины и других обязанностей, возложенных на лицо в связи с его работой, учебой и иной трудовой (служебной) деятельностью в данной организации. Основаниями дисциплинарной ответственности выступают также административные правонарушения, аморальные поступки, а военнослужащие отвечают в дисциплинарном порядке и за некоторые воинские преступления, совершенные при смягчающих обстоятельствах.

Мерами дисциплинарной ответственности выступают замечание, выговор, строгий выговор, увольнение, лишение осужденного свидания, снятие со стипендии, понижение в звании, должности, классном чине.

Самостоятельным видом юридической ответственности ряд ученых считают *материальную ответственность рабочих и служащих* за вред, причиненный ими при ненадлежащем исполнении трудовых обязанностей имуществу организации, с которой они связаны трудовым правоотношением¹⁴¹.

В условиях рыночных отношений среди приоритетных задач российское государство на одно из первых мест выдвигает защиту и охрану конституционных прав граждан, их законных интересов во всех сферах жизнедеятельности, в том числе и в сфере труда. Помимо гарантий для работников трудовым законодательством закреплены гарантии защиты прав работодателя. Работники также подвергаются материальной ответственности: ограниченной или полной, индивидуальной или коллективной.

Основное отличие материальной ответственности, применяемое в трудовом праве, от имущественной ответственности, предусматриваемой гражданским законодательством, состоит в том, что по обще-

¹⁴¹ Кленов Е.А., Малов В.Г. Материальная ответственность рабочих и служащих на предприятии. М., 1968. С. 15.

му правилу, ответственность работника ограничена определенной частью его месячного заработка, и в том, что при определении размера ответственности учитывается степень вины работника, его материальное положение, моральный облик. Существенно также, что презумпция вины должника здесь не применяется.

Итак, определяющим критерием в разграничении системы юридической ответственности на виды является отраслевой критерий. С учетом отраслевого критерия юридическая ответственность классифицируется на следующие виды: конституционную, уголовную, административную, гражданско-правовую, дисциплинарную, материальную и др. Дополнительными признаками, которые свидетельствуют о самостоятельности вида юридической ответственности, являются: наличие кодифицированного нормативного правового акта, предусматривающего юридическую ответственность; особенности процессуального осуществления; наличие самостоятельного правонарушения; вид установленных государством неблагоприятных последствий совершенного деяния.

Особое место конституционной ответственности определяется характером регулируемых общественных отношений, целенаправленным воздействием на развитие законодательства, наивысшей юридической силой Конституции. Конституционная ответственность – основа, базис для развития и формирования других видов юридической ответственности, а реализация конституционной ответственности во многих случаях выступает предпосылкой реализации других видов юридической ответственности.